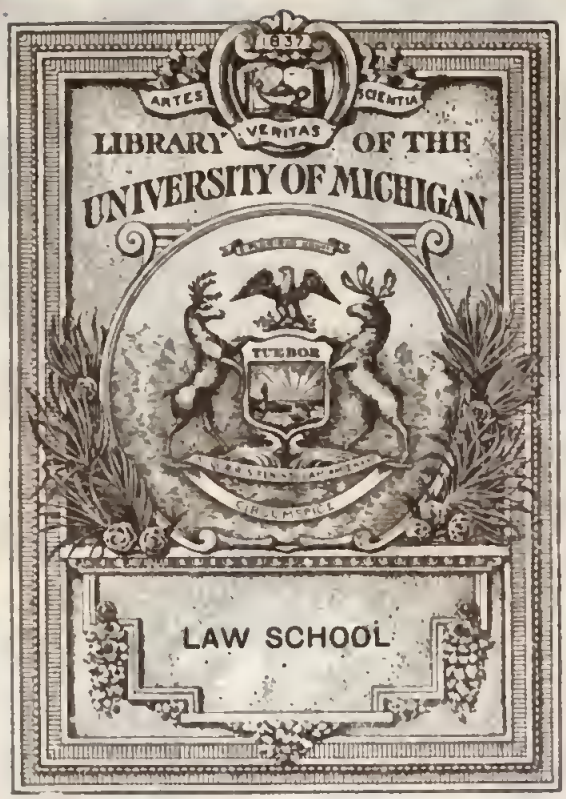
K30 .E5


1837
ARTES
VERITAS
SCIENTIA
LIBRARY OF THE
UNIVERSITY OF MICHIGAN
TUEBOR
LAW SCHOOL

UNIV. OF MICH. LAW LIBRARY

D

Zeitschrift

für die

gesamte Strafrechtswissenschaft.

Herausgegeben

von

Dr. Franz v. Liszt, ord. Prof. der Rechte in Marburg a. L. und **Dr. Karl v. Lilienthal,** ord. Prof. der Rechte in Zürich.

Siebenter Band.

5-3836

Berlin und Leipzig.
Verlag von J. Guttentag (D. Collin).

1887.

Wien.
Manz'sche K. K. Hofverlags- und Universitäts-Buchhandlung.

Digitized by Google

Inhaltsverzeichnis.

Nr.		Seite
1.	Gegen die Schwurgerichte. Von dem Verfasser von „Die Verbrecherwelt von Berlin“	1
2.	Das Sinnliche und das Unsittliche in der Kunst. Eine juridisch-ästhetische Studie. Von Prof. Dr. Kohler in Würzburg	46
3.	Die Ausbildung der Referendare bei der Staatsanwaltschaft. Von Staatsanwalt Chuchul in Cassel	66
4.	Die Selbstbestimmung des verbrecherischen Willens und das Kausalitätsgesetz. Von P. Bünger, Landrichter in Schneidemühl	80
5.	Strafzumessung und Strafvollzug. Von Dr. Rudolf Medem, Landgerichtsrat, Privatdozent an der Universität Greifswald	135
6.	August Geyer †. Nekrolog von Dr. Heinrich Harburger in München	175
7.	Der strategische Ausgangspunkt im staatlichen Kampfe gegen das Verbrechen. Eine Stimme aus Belgien. Von Prof. Dr. v. Liszt	179
8.	Die wichtigsten kriminalstatistischen Publikationen des Jahres 1886. Von Dr. Hans Bennecke in Marburg	187
9.	Ausländische Rundschau:	
	22. Finnland. Mitgeteilt von Prof. Dr. Jaakko Forsman in Helsingfors	214
10.	Litteraturbericht:	
	A. Strafrecht. Besonderer Teil. Berichterstatter v. Lilienthal	224
	B. Strafprozeß. Berichterstatter v. Lilienthal	250
11.	Bibliographische Notizen. Redigiert von v. Lilienthal	273
12.	Der Hypnotismus und das Strafrecht. Von Professor Dr. v. Lilienthal in Zürich	281
13.	Die Reformbedürftigkeit des Vorverfahrens im Strafprozesse. Von Dr. Kronecker, Landrichter in Berlin	395
14.	Internationale Chronik. Redigiert von Dr. v. Speßhardt	455
	(Modderman †. Nekrolog)	470
15.	Biologie und Kriminalistik. Von Professor Dr. Moriz Benedikt (Wien)	481
16.	Zum ältesten deutschen Zollstrafrecht. Von Professor W. Sickel in Marburg	506

Nr. Seite
17. Ein Beitrag zu der Lehre von der Teilnahme. Von Prof. v. Kries 522
18. Ausländische Rundschau:
23. Österreich V. Bericht von Prof. Ullmann 573
19. Bemerkungen zu den Vorschriften des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich und des Militärstrafgesetzbuchs über das Verbrechen des Landesverrats. Von Prof. v. Kries in Rostock 597
20. Die strafprozessuale Privilegierung von Mitgliedern einer gesetzgebenden Versammlung. Von Prof. Dr. Karl Gareis in Gießen. 633
21. Ein nachträglich gefälltes Todesurteil. (Beitrag zur Lehre von den Zusatzfragen nach österr. Rechte.) Von Oberl.-Gerichtsrat Gernerth in Wien 641
22. Litteraturbericht. Berichterstatter: R. Loening.
Geschichte des Strafrechts und Strafprozesses 650
I. Römisches Recht 652
II. Deutsches Recht 664
23. Litteraturbericht:
Strafrecht. Allgemeiner Teil. Berichterstatter Prof. Dr. Bennecke und Dr. Reinhard Frank 698
24. Bibliographische Notizen. Redigiert von Prof. v. Liszt . . 746

Systematisches Sachregister.

Bearbeitet von Grünewald, Landrichter in Metz.

(Die Zahlen bedeuten die Seiten; ein * bedeutet „Litteraturbericht" oder „ausländische Rundschau", zwei ** „Bibliographische Notizen" oder „Intern. Chronik". Die Seitenzahlen der Abhandlungen sind ohne Sternchen gedruckt.)

I. Geschichte des Strafrechts und Strafprozesses.

1. Römisches und griechisches Recht: Ubbelohde (Fortsetzung von Hartmanns Ordo judiciorum und judicia extraordinaria) 652*. Brunnenmeister (Altrömische Tötungsverbrechen) 654*. Passow (de crimine *βουλεύσεως*) 696. Burckhardt (dolus und culpa lata) 662*. Schönhardt (Das Glücksspiel) 664*.
2. Deutsches Recht: Riedel (Historische Entwickelung des Urkundenbegriffs im Strafrecht) 237*. Freund (Verantwortlichkeit der Beamten für Amtshandlungen) 258*. Schrank (Geschichte der Prostitution in Wien) 273*. Löning (Gegen Kohlers Lehre von der Blutrache) 650*. Siegel (Deutsche Rechtsgeschichte) 664*. Mayer (Entstehung der Lex Ripuaria) 665*. Sickel (Fränkische Gerichtsverfassung) 666*. Fustel des Coulanges (ebenso) 669*. Brauchet (ebenso) 670*. Nißl (Gerichtsstand des Klerus im fränkischen Reiche) 671*. Schröder (sächsisches Schuldheißenamt) 673*. Weizsäcker (Der Pfalzgraf) 674*. Diestel (Leipziger Schöffenstuhl) 676*. Bornhak (Schöffentum) 678*. v. Borch (sächsisches Freien-Wehrgeld) 680*. Sickel (Königsbann, Bannstrafe) 680*. Günther (Geschichtliche Entwickelung der Körperverletzung) 681*. Gierke (Schadensersatzpflicht nach deutschen Volksrechten) 683*. Hammer (ebenso) 683*. Bennecke (Strafprozeß, insbesondere nach holländischem und flandrischem Rechte) 685*. Zucker (franz. Inquisition) 687*. Über Hexenprozesse: Pollack 689*, Seemann 689*, Diefenbach 689**, Jahn 689**, Binz 689**, Lautz 690*, Streng 690*, Byr 691*, Pollack 747**. Bremer (Prozeß der Franz v. Sickingenschen Erben) 692*. Wilhelm Vischer (Strafrechtsfall zu Basel 1478) 694*. Altertumsverein zu Plauen (Diebsprozeß 1548) 695*) Ribbentropp (Prozeß wegen Blutschande und Kindestötung 1777 u. 1778) 695*. Streng (Die gewerbsmäßigen Räuberbanden, Zuchthäuser und Gefängnisse) 696*. Mittermaier (Zur 500jährigen Jubelfeier der Universität Heidelberg) 747**. Zucker (Historische Basis der Voruntersuchung) 746**. Brunner

(Rechtsgeschichte) 749**. Sickel (Ältestes deutsches Zollstrafrecht) 505—520. v. Maasburg (Geschichte der Strafmittel) 575*.
3. Englisches Recht: Maitland (aus der Zeit Henry III. 1221) 752**. Pike (Jahrbuch des Königs Eduard III.) 751**.
4. Finnisches Recht: Ehrström, Zur Reform der finnischen Strafgesetzgebung 214*.

II. Philosophie und Allgemeine Rechtslehre.

1. Allgemeine Philosophie: Kohler (Das Sinnliche und das Unsittliche in der Kunst) 47—65.
2. Ethik: Wundt 695*. Froschhammer 705*. Ostermeyer 708*. Spindler (Verhältnis der Moral zum Recht) 706*. Colajanni (Alkolohismus) 750**.
3. Willensfreiheit: Bünger (Selbstbestimmung des verbrecherischen Willens und das Kausalitätsgesetz) 80. Wundt 701*. Druskowitz 707*.
4. Grund und Zweck der Strafe: v. Liszt, Kampf gegen das Verbrechen 179—186.

III. Kriminal-Soziologie und Kriminal-Politik.

1. Kriminalanthropologie: Föhring, Bericht über den internationalen und anthropologischen Kongreß zu Rom 1885. 710*. Garofalo (Verbrechertypus) 710*. Colajanni 750**. Benedikt, Biologie u. Kriminalistik 481—504.
2. Kriminalstatistik: Bennecke, Reichskriminalstatistik von 1884, 186, für Bayern 188, in Österreich 193 Note 21; in England (Stand vom 31. März 1886) 463**. Bennecke, Preußisches Gefängniswesen 711*. Wahlberg (Österreichischer Strafvollzug) 714*. Streng (Hamburger Gefängnisse 1884) 714*. Leffler und Longreuter 714*. Fuld (Einfluß der Statistik auf Straf-Gesetzgebung und Wissenschaft) 715*. Lucchini (Italien) 750**.
3. Kriminal-Politik im allgemeinen: v. Liszt, Kampf gegen das Verbrechen (zu Prins Criminalité et répression) 179—196.
4. Landstreicherei: Rotering*, Prins 181*, Benedikt 491, Ullmann 579*.
5. Prostitution: Schrauk 273**, Stursberg (Die Prost. in Deutschland und deren Bekämpfung) 275**.
6. Gefängniswesen: Medem (Entwurf eines Strafvollzuggesetzes) 134—141. Prins Kap. V*. 183. Bericht der rheinisch-westfälischen Gefängnisgesellschaft 275**. Hoffmeister (Gewährung von Extragenußmitteln) 276**. Schellmann (Arbeitsanstalten) 277**. Wiertz (Geographie-Unterricht) 277**. Rosenberg (Strafanstaltsschulunterricht) 277**. Bennecke (Preußisches Gefängniswesen) 711*. Wahlberg (Ergebnis des Strafvollzugs in Österreich) 714*. Streng (Stand der Hamburger Gefängnisse 1884) 714*. Leffler und Longreuter (Personalstatistik 1886) 714*. Verein deutscher Strafanstaltsbeamten (1886). Beköstigung der Gefangenen 715*. Steglitz, Ertrag der Arbeit der Gefangenen 718*. Scalia (v. Holtzendorff) Strafvollzug 715*. Streng 716*. Föhring (III Intern. Pönitentiar-Kongreß in Rom 1885.) 717* Nordwestdeutscher Verein. (Milentz — Isolierhaft) 717*. Heinzelmann (Seel-

sorge) 717*. Meyer (Geisteskranken) 717*. Aschrott, Gefängniswesen in England 719*. Regitz (Arbeitsprämien für Rückfällige) 724*. Streng und Wirth (Verschärfung der Hausordnungen gegen Rückfällige) 724*. Wegen jugendlicher Personen siehe Nr. 10.

7. Das Strafensystem. Medem (Das Freiheitsstrafsystem des St.G.B. und Gesetzentwurf) 141, 152. Prins Kap. IV, V*, 182 183. Bennecke (Prügelstrafe und Hunger für jugendliche Verbrecher) 212. Fuld (absolute und relative Straftheorieen) 708*. XVIII deutscher Juristenverein (Wirth, d'Alinge, Sichart, Werner, v. Köstlin, Das Beurlaubungssystem im Strafvollzuge) 726*. v. Krämel, Todesstrafe 727*. Carnevale 750**. Zins 575*.
8. Polizeiaufsicht: Prins Kap. V* 184.
9. Deportation: Prins Kap. VI 184*. Verein der deutschen Strafanstaltsbeamten 1886 (Stroffer, Sichart) 725*.
10. Behandlung jugendlicher Verbrecher: Bennecke (Prügelstrafe und Hunger) 212. 11. Jahresversammlung des nordwestdeutschen Gefängnisvereins 720*. Verhandlung des Vereins der Strafanstaltsbeamten 1886 (Zwangserziehung) 721*. Franke (Strafvollzug) 721*. Wiedemann, Erläuterung des Gesetzes v. 13. März 1878 betr. Unterbringung verwahrloster Kinder nebst abändernden Gesetzen 722*. Thümmel (Einrichtungen der Zentralstation für jugendliche weibliche Strafgefangene in Lüben) 723*.
11. Erziehungs- und Besserungswesen: Bennecke 210. 11. Jahresversammlung des nordwestdeutschen Gefängnisvereins 720*. Wiedemann 722*. Verh. des Vereins der Strafanstaltsbeamten 1886 (Zwangserziehung) 721*. Thümmel (Zentralstation für jugendliche weibliche Strafgefangene in Lüben) 723*.
12. Unterstützung und Hebung entlassener Sträflinge: Fuchs (Asyle für Strafentlassene) 719* (aus den Schweizer Strafanstalten entlassene Sträflinge) 719*. Schröter (Auswanderung der Strafentlassenen) 720*.
13. Polizei: Maitland 751**.
14. Rückfall und Gewohnheitsverbrecher: Prins, Criminalité et répression Kap. II* 180, Kap. V* 184. Schluß 185*. Franke (bei jugendlichen Verbrechern) 721*. Regitz (Arbeitsprämien für Rückfällige) 724*. Streng und Wirth (Verschärfung der Hausordnungen für Rückfällige) 724*. Rapmund 724*.

IV. Gerichtliche Medizin.

1. Monographieen und Abhandlungen. Kühner (Kunstfehler der Ärzte) 235*. Deneke (Fehler bei der Wundbehandlung) 235*. Schrank, (Hygieine der Prostitution) 273**. Stephenson 752**.
2. Psychiatrie: v. Lilienthal (Hypnotismus und Strafrecht) 281—394. Charcot (Krankheiten des Nervensystems, insbesondere Hysterie) 283*. Gilles de la Tourette (Lethargischer Zustand) 285*, 290*. Bernheim, 290 u. folg.* Binet und Féré 283 u. folg.* Liégeois (Gedächtnis-

täuschung) 306*. Ochorowicz (Hypnotisierbarkeit) 443*. Meyer (Geisteskranke in den Gefängnissen) 717*. Liman (Geistesstörung und Verbrechen) 737*. Renton (Monomanie) 752**. Benedict 488.
3. Simulation: Bayerlein (Einzelfall) 271*. Landgraf 272*.

V. Strafrecht.

a. Allgemeiner Teil.

1. Lehrbücher und systematische Darstellungen: H. Meyer, 4. Aufl. I. Teil 728*.
2. Handlung: Poletti (Juristische Person im Strafrecht) 750**.
3. Gegenstand des Verbrechens: Keßler, 730*. v. Rohland (Gefahr im Strafrecht) 731*. Mittelstein (Mensch und Leichnam als Rechtsobjekt) 735*.
4. Subjekt des Verbrechens: Ortloff (Strafverfahren gegen die Erben verstorbener Steuerhinterzieher) 735*.
5. Öffentlichkeit: Schultze (Begriff) 745*.
6. Auslegung der Strafgesetze: Petersen 729*. v. Bar 729*.
7. Anwendung fremden Rechts: Zins 574*.
8. Rechtswidrigkeit: Keßler 735*.
9. Schuld: Druskowitz (Verantwortung und Zurechnung ohne Annahme der Willensfreiheit) 707*. v. Rohland 731*. Liman (Geistesstörung und Verbrechen) 737*. v. Bar (Rechtsirrtum) 737*. Finger (Strafrechtliche Verantwortlichkeit) 573*. Janka 574*.
10. Strafe: Fuld 708*. Carnevale 750**.
11. Todesstrafe: Romilly 752**.
12. Strafantrag: Hüppner 257*. Diehl 257*. Schönfeld (Vergleich der Antragsdelikte zwischen deutschem und holländischem Rechte) 740*.
13. Strafausschließungsgründe: Herzog 740*.
14. Vorsatz: Finger (dolus indirectus) 750**.
15. Versuch: v. Rohland 731*. Goldschmidt 742*.
16. Teilnahme. v. Stutte 743*. v. Kries 521—572.
17. Auslieferung: Olivi 729*. Lammasch 729**. Zographos 730*.
18. Begnadigung: Fuld (diesbezügliches Recht des Ehemannes in Bezug auf die wegen Ehebruchs verurteilte Frau nach franz. Recht) 744*.

b. Besonderer Teil.

1. Landesverrat: v. Kries 597.
2. Widerstand gegen die Staatsgewalt: Freund (rechtmäßige Ausübung des Amtes) 224*. De Griez (nach österr. Recht) 576*.
3. Meineid: Lauterburg 225*. Anonymus (die Meineidpest) 227*, 229*. Vorträge der kirchlichen Konferenz zu Neubrandenburg (Eid und Eidesnot) 229*. Lauterburg (die Eidesdelikte nach schweizer Recht) 225*.
4. Sittlichkeitsverbrechen: Gretener (Thatbestand der Päderastie nach dem luzernischen Str.G.B. 230*. Fuld (Kuppelei, begangen an der eigenen Ehefrau) 230*. Raumer (Leitfaden für Polizeibeamte bei Vernehmung über Sittlichkeits-Verbrechen und -Vergehen) 231*.

5. Beleidigung: Kronecker 231*. Ullmann 578*. Sander 578*.
6. Zweikampf: v. Fürich 233*. v. Bar (Das Überhandnehmen der Duelle) 234*. Ullmann 576*.
7. Mord: Ferri 750**.
8. Fahrlässige Tötung und Körperverletzung: Kühner (Kunstfehler der Ärzte) 235*. Deneke (Fehler bei der Wundbehandlung) 235*. Ullmann (Raufhandel) 576*.
9. Diebstahl: Ullmann (qualifizierter Diebstahl nach österr. R.) 577*. Feldner (Begriff) 577*.
10. Unterschlagung: Kris 578*.
11. Glücksspiel: Veit Valentin (Spiel und Wette) 237*.
12. Urkundenfälschung: Riebel 236*. v. Buri 236*. Feldner (Fälschung von Legitimationspapieren) 578*.
13. Vereitlung der Zwangsvollstreckung: Ofner (österr. Ges. v. 25. Mai 1883) 580*.
14. Wucher: Ullmann 579*.
15. Amtsverbrechen: Oppenheim 239*. Freund (Verantwortlichkeit der Beamten für ihre Amtshandlungen) 258*.
16. Landstreicher: Prins Kap. III 181*. Rotering 244*. Benedict 491. Ullmann (österr. Gesetz) 579*. Frey (ebenso) 580*.
17. Ruhestörung und grober Unfug: Frank 243*.
18. Verbotener Verkauf von Arzneimitteln: Pharmazeutische Zeitung 245*.
19. Verletzung fremder Geheimnisse: Liebmann (Pflicht des Arztes) 237*.

c. Nebengesetze.

1. Deutsches Reich: Staudinger, 1. Erg.-Bändchen zur Sammlung strafrechtlicher Spezialgesetze 245*. Scheiff, Dynamitgesetz 246*. Höland (Strafbestimmungen des Aktienrechts) 247*. Hecht (Handelsstrafrecht) 248*. Engelmann (Kranken- und Unfallversicherung) 249*. v. Mangold (Zoll- und Steuerstrafrecht) 249*. Stooß (Preßdelikt) 278**. Sickel (Zollstrafrecht) 505—520. v. Kries (Landesverrat nach dem Militärstrafgesetzbuch) 597, 616.
2. Österreich: Kosjeck (Gewerbegesetz) 575*. Franckel (Schutz des ehrbaren Wettbewerbs) 580*. Fuld (Telegraphie und Telephonie) 581*. Lentner (Preßrecht) 593*. Dangelmaier (Militärstrafrecht) 593*. Jaques (Gefällsstrafrecht) 593*.

VI. Strafprozeß.

A. Kommentar: Weisl (Glossatorium zur österr. St.P.O.) 750**.
B. Textausgaben: Daube (St.P.O.) 250*. Koller (G.V.G.) 250*.
C. Systematische Darstellung: Glaser (strafprozessuale Studien) 592*.
D. Reformen:
1. Gerichtsverfassung: Chuchul (Ausbildung der Referendare bei der Staatsanwaltschaft) 66—70. Fuld (das Reichsgericht) 256*. Jastrow 254*. Aschrott (Ausbildung der Juristen in England) 747**. Gneist

(Reform des Rechtsstudiums) 747**. Blondel (ebenso) 749**. Pann (ebenso) 749**.

2. Staatsanwaltschaft: v. Bar (deren Thätigkeit) 259*. Gretling (in Beleidigungssachen) 259*.
3. Vorverfahren: Kronecker (Reformbedürftigkeit) 395—454. Storch (Zwischenverfahren nach österr. Recht) 583*. v. Waser (ebenso) 584*.
4. Voruntersuchung: Gareis (Strafprozessuale Privilegierung von Mitgliedern einer gesetzgebenden Versammlung) 633—640. Zucker 746**.
5. Untersuchungshaft: Gareis (Strafprozessuale Privilegierung von Mitgliedern einer gesetzgebenden Versammlung) 633—640.
6. Öffentliche Klage (Strafklage): Glaser 588*. Gernerth 589*. v. Waser 589*. Friedmann 589*.
7. Hauptverhandlung: Heldberg (Öffentlichkeit) 276**.
8. Geständnis: Dalcke (Umfang und Beschaffenheit) 266*.
9. Zeugen: Mittelstädt (Zeugnispflicht der Reichstagsabgeordneten) 260*. Lewald (dieselbe Frage) 261*. Fuld 270*. Kosjik (Beeidigung) 583*. Wiesend (ebenso) 583*. Philler (ebenso) 583*. Högel 583*.
10. Eid: Medem 746**.
11. Schwurgericht: Gegen die Schwurgerichte (Vom Verfasser der „Verbrecherwelt in Berlin") 1—46. Verhandlung des XVIII. deutschen Juristentags: Elben, Olshausen 250*, 251*. Meisel 252*. Anonymus 253*. Munkel 253*. Freudenstein (Berichtigungsverfahren) 261*. Facilides (Rechtsbelehrung der Geschworenen) 262*. Fuld (Beschränkung der Geschworenenzahl) 270*. Gernerth (Zusatzfragen nach österr. Rechte) 641—649. Schütze (Fragestellung) 585*. Ofner (Wahrspruch) 586*. Friedmann (Suspendierung der Jury nach österr. Recht) 591*.
12. Schöffengerichte: Verhandlung des XVIII. deutschen Juristentags: Elben, Olshausen 250*, 251*. Meisel 252*. Anonymus 253*. Munkel 253*.
13. Verteidigung. Ortloff (gerichtliche Redekunst) 260*. Rosenblatt 582*. Gernerth 582*.
14. Urteil: Eichhorn (non bis in idem) 262*. Anonymus (Urteilsformel beim Indizienbeweis) 265*. Gernerth (nachträglich gefälltes Todesurteil) 641—649. Rosenblatt 583*.
15. Polizeistrafverfügung: Mascher (chausseepolizeiliche Strafgewalt des preuß. Landrats) 269*.
16. Privatklage: Siegel (Erstattung der in den Rechtsmittelinstanzen erwachsenen notwendigen Auslagen) 260*. Ullmann (nach österr. Recht) 584*. Gernerth (ebenso) 585*. Friedmann (ebenso) 585*.
17. Rechtsmittel: v. Bar (Wiedereinführung der Berufung) 265*. Fuld (desgl.) 270*. Kleinfeller (Verbot der reformatio in peius) 267*. v. Waser (Berufung in Übertretungssachen) 587*.
18. Beschwerde: v. Waser (nach österr. Recht) 587*.
19. Strafvollstreckung, siehe auch Strafensystem: Bennecke, Prügelstrafe und Hunger für jugendliche Verbrecher 212. XVIII. deutscher Juristenverein (Wirth, d'Alingo, Sichart, das Beurlaubungssystem) 725*. Hempfing 270*. Ullmann 591*. v. Waser 591*.

20. Todesſtrafe: v. Krawel, Todesſtrafe 727*.
21. Koſten: Mayer 591*. Feigl 591*. Gernerth 591*.

VII. Textausgaben von Geſetzen u. ſ. w.

1. Deutſches Reich. Staudinger 344*. v. Rönne (Verfaſſung 5. Aufl.) 749**. Lithauer (Handelsgeſetzbuch 6. Aufl.) 749**. Fiſcher (Poſt- und Telegraphen-Geſetze 3. Aufl.) 749**. Keyßner und Simon (Geſetz betr. Kommanditgeſellſchaft auf Aktien und Aktien-Geſellſchaften) 749**. Turnau (Reichsbeamtengeſetz) 749**.
2. Preußen: Arndt (Verfaſſungsurkunde) 749**. Schultzenſtein (Vormundſchaftsordnung) 749**.
3. England: Short (The Crown office Rules and Forms 1886) 752**. D'Eyncourt (The Riot Acts) 752**.

VIII. Vergleichende Rechtswiſſenſchaft.

A. **Beſprechungen von Geſetzen, Geſetzentwürfen:** Mayer (die Verbrechen gegen die Perſon nach dem ruſſiſchen St.G.B.) 708*. Derſelbe (Kritik des Entwurfs II St.P.O. für Ungarn) 708*. Kohler (Skizze des chineſiſchen Strafrechts) 709*. Poſt (Zauberprozeſſe und Gottesurteile in Afrika) 709*. Mechelin (öffentliches Recht Finnlands) 710*. van der Höven (Litteratur zum Holländiſchen St.G.B.-Entwurf) 710*. Schönfeld (Die Antragsdelikte nach deutſchem und holländiſchem Rechte) 740*. Kosjek (Öſterr. Gewerbeordnung v. 15. Nov. 1867 und Novelle v. 15. März 1883) 575*.

B. **Monographieen:** Giannelia (Neue Schule des Strafrechts in Italien) 750**.

C. **Beſprechung von Entſcheidungen:** Ziſtler (Entſch. des deutſchen Reichsgerichts und der des öſterr. Gerichtshofes) 592*.

IX. Geſetzgebung.

1. Deutſches Reich.

Borchert (Strafrecht und Strafprozeß) 748**.

2. Preußen.

Führer durch die Reichs- und Preußiſchen Geſetze 275**. VO. vom Sept. 1886 betr. polizeiliche Erlaubnis für Aufſtellung und Benutzung von Totaliſatoren auf den Rennplätzen 455**. Wiedemann, Erläuterung des Geſ. v. 13. März 1878 betr. die Unterbringung verwahrloſter Kinder mit abändernden Geſetzen v. 27. März 1881 und 23. Juni 1884 722*.

3. Bayern.

Wagner, Ausführungsgeſetz der St.P.O. v. 18. Auguſt 1879 274**.

4. Baden.

Geſetz v. 4. Mai 1886 betr. die ſtaatliche Fürſorge für die Erziehung verwahrloſter jugendlicher Perſonen 456**.

5. Sachsen.

VO. v. 30. Juli 1885 betr. die Winkelschriftsteller und Winkelagenten 456**. VO. v. 9. April 1886 betr. die Fabrikation von Phosphorpillen 456**. Gesetz v. 15. April 1886 betr. die Befugnis der Polizei zum Erlaß von Aufenthaltsverboten gegenüber bestraften Personen 456**. VO. v. 14. Aug. 1886 betr. das Verfahren im Falle der Überweisung Verurteilter an die Landespolizeibehörde 456**.

6. Herzogtum Sachsen-Meiningen.

Ausschreiben v. 15. Juli 1886 betr. die Geschäftsanweisung für die Schiedsmannsbeamten 459**.

7. Herzogtum Anhalt.

Gesetz v. 6. April 1886 betr. den Felddiebstahl 458**.

8. Dänemark.

Vorläufiges Gesetz v. 13. August 1886 betr. die Verantwortlichkeit für den Inhalt von Tage- und Wochenblättern (Preßgesetz v. 3. Jan. 1851) 474**. Konkursgesetz v. 25. März 1872, 476**. Allgem. bürgerliches Strafgesetz v. 10. Februar 1886, 476**. Gesetz v. 16. Februar 1886 betr. die Vollstreckung von Bußen 476**.

9. England.

Armee-Disziplingesetz 461**. Gesetz betr. Ersatz des durch den Aufruhr erlittenen Schadens 461**. Gesetz betr. die Verbesserung der Gesetzgebung in Ansehung der Dienststationen und Gebäude der Polizeimacht der Metropole 461**. Gesetz zur Verbesserung und Verlängerung der Irland-Platz-Erhaltungsakte 1881 auf eine weitere beschränkte Periode 461**. Gesetz zur Verbesserung der Zollgesetzgebung 461**. Gesetz zur Verbesserung des Gesetzes betr. den Unterhalt der von ihren Ehemännern verlassenen Frauen 461**. Gesetz zur Einschränkung der Arbeitszeit von in Läden beschäftigten Kindern und Personen jugendlichen Alters 461**. VO. betr. das Umherlaufen von Hunden 462**. Auslieferungsvertrag mit den Vereinigten Staaten von Amerika v. 25. Juni 1886, 462**.

10. Frankreich.

Gesetz v. 18.—19. April 1886 betr. die Spionage 459**. Gesetzentwürfe über den Verkauf von Erzeugnissen von ausländischem Ursprunge 460**.

11. Italien.

Entwurf eines Strafgesetzbuchs 477**. Gesetz v. 11. Februar 1886 betr. die Verwendung jugendlicher Arbeiter 477**. Gesetzentwürfe betr. die Sonntagsarbeit 477**. Gesetzentwurf betr. die Fälschung und Verfälschung der Weine 477**. Gesetzentwürfe betr. die Reform der Gerichtsverfassung und Abänderungen der Zivil- und Strafprozeßordnung 477**. Giannelia (St.P.O) 750**.

12. Niederlande.

Strafgesetzbuch v. 3. März 1881 mit Novelle v. 15. Januar 1886 465**. Gesetz v. 3. Januar 1884 betr. die Strafanstalten, Arbeits-

häuser und Erziehungsanstalten 466**. Gesetz v. 26. April 1884 betr. Abänderung der Gerichtsverfassung, des Zivilgesetzbuches, des Handelsgesetzbuches und der Zivilprozeßordnung 467**. Gesetz v. 15. Januar 1886 betr. die Abänderung der Strafprozeßordnung 467**. Gesetz v. 15. Januar 1886 zur Ausführung der §§ 38, 39 St.G.B. 467**. Gesetz v. 15. April 1886 betr. die Verwaltung der Strafanstalten ꝛc. 468**. Gesetz v. 15. April 1886 betr. die Konsulargerichtsbarkeit 469**. Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch v. 15. April 1886 469**. Entwurf zur Revision des Militär-Strafgesetzbuchs 469**.

13. Österreich.

Weisl (Glossatorium zur St.P.O. v. 23. Mai 1873) 750**. Ullmann (Gewerbeordnung) 575, Kosjek (ebenso) 576*. Lentner (Preßrecht) 593*. Dangelmaier (Militärstrafrecht) 593*. Jaques (Gefällsstrafrecht) 593*.

14. Ungarn.

Schütze (Entwurf einer Strafprozeßordnung) 594*. Szegheö (ebenso) 594. Mayer (Reform der St.P.O.) 594*.

15. Rußland.

Entwurf des Strafgesetzbuchs, Abschnitt über die Vermögensverbrechen 472**. Meyer (Entwurf eines St.G.B.) 595*. Schütze (ebenso) 595*. Gretner (ebenso) 595*.

16. Schweden.

Gesetz v. 12. März 1886 betr. die Entschädigung unschuldig verhafteter oder verurtheilter Personen 470**. Gesetz v. 12. März 1886 betr. die Verantwortlichkeit für den durch den Betrieb einer Eisenbahn entstandenen Schaden 470**. Gesetz betr. die Abänderung des Kap. 22 § 21 des St.G.B. v. 12. März 1886 472**. Gesetz v. 4. Juni 1886 über die den in Strafsachen geladenen Zeugen aus Staatsmitteln zu gewährende Entschädigung 472**.

17. Schweiz.

Gretener, Entw. eines Militärstrafgesetzbuches 279**, 472**.
Kanton Bern: Wuchergesetz 473**.
Kanton Thurgau: Wuchergesetz 474**.

18. Nordamerika.

Staat New-York: Einige Verbesserungen des Strafgesetzbuches von 1881 464**. Gesetz vom 23. Februar 1886 betr. das Strafkürzungs-Verfahren 464**.

X. Neu erschienene Zeitschriften, Bibliographieen, Sammlungen von gerichtlichen Entscheidungen u. s. w.

1. Zeitschriften.

Italien: Studi Senesi (Ferri — Nord) 750**
Niederlande: Zeitschrift für Strafrecht 469**, 751**.
Deutschland: Tribunal 750**.

Rumänien: Révue générale de droit et sciences politiques 751**.
England: Howard, International Record of Charities and Correction 751**. Harvard, Law Review 751**. Political Science Quarterly 751**.

2. Kongresse und Versammlungen.

Die rheinisch-westfälische Gefängnis-Gesellschaft. Bericht 1884/5 275**. Schweizer Juristenverein (Bericht) 278**.
Niederländischer Juristentag 1885 und 1886, 469**.
Föhring (Der international-anthropologische Kongreß zu Rom 1885) 710*. Vereinsversammlung der Strafanstaltsbeamten 1886 714*, 715*, 718*, 721*, 724*, 725*. Föhring (Intern. Pönitentiar-Kongreß in Rom 1885 717*, 719*. Konferenz deutscher Schutzvereine für Strafentlassene 719*. 11. Jahresversammlung des nordwestdeutschen Gefängnisvereins 717*, 720*. Gefängnisgesellschaft der Provinz Sachsen und des Herzogtums Anhalt 723*. XVIII. deutscher Juristenverein 726*.

3. Biographieen.

Mühlbrecht (Übersicht der staats- und rechtswissenschaftlichen Litteratur von 1886) 748**. Wigram The Justices Note Book 751**.

4. Sammlung gerichtlicher Entscheidungen.

Franz (Rechtsprechung des O.L.G. Colmar) 273**. Stooß (Entsch. der Schweizer Gerichte) 277**. Nowack (Plen.Beschl. u. Entsch. des österr. Gerichts- als Kassationshofes) 749**. Von demselben (ebenso in Zivilsachen) 750**. Archbold 752**.

5. Einzelne Rechtsfälle.

Fuchs (Prozeß Gräf) 271*. Bayerlein (Simulationsfall) 271*. Landgraf (desgl.) 272*. Franz (Rechtsprechung des O.L.G. Colmar) 273**. Verbrechen an Hypnotisierten: v. Lilienthal 351 u. folg. v. Krafft-Ebing 351* N. 108. Rechtliche Beurteilung der Folgen der Hypnotisierung 367* N. 129. Verbrechen Hypnotisierter 379* N. 144. Entscheidung bezüglich der durch einen Diebstahl u. s. w. entwendeten Sachen gegen die Diebe u. s. w. 462**. Ermordung einer Frühgeburt 462**. Begünstigung eines Diebstahls 463**. Kuppelei 463**. Boshafte Anklage 463**. Verleumdung Verstorbener 463**. Elmslie (Notes on Some of the Characteristics of Crime and Criminals) 751**.
Bremer (Prozeß der Franz v. Sickingenschen Erben) 692*. Wilhelm Vischer (Baseler Strafrechtsfall 1478) 694*. Altertumsverein zu Plauen (Diebsprozeß 1548) 695*. Rippentropp (Prozeß wegen Blutschande und Kindestötung) 695*. Braun-Wiesbaden 748**. v. d. Linde (Kaspar Hauser) 748**. Elmslie 751**. Beal (The trial of Adelaide Bartlett for Murder) 752**. Bruce (Archboldts Pleading and Evidence in Criminals Cases) 752**. Ullmann und Zins (Anwendung fremden Rechts) 574*.

XI. Verschiedenes.

1. **Privatrecht:** Stooß (Verhältnis der zivilrechtlichen Haftbarkeit zum Strafrecht der Schweizer Kantone) 278**. Kohler (Menschenhilfe im Privatrecht, insbesondere Notlage) 746**. Rosenblatt (Zusammenhang von Zivil- und Kriminalsachen) 581*. Reinhold (ebenso) 582*.
2. **Öffentliches Recht:** (Strafgewalt der öffentlichen Genossenschaft) 746**. Kirchenheim 749**.
3. **Biographieen und Nekrologe:** August Geyer † 175. Modderman † 470**. v. Schwarze 750**.
4. **Festschriften:** Mittermaier (Zur 500jährigen Jubelfeier der Universität Heidelberg) 747**. Gail (Zum 305. Stiftungstag der Universität Würzburg) 749**.

1.

Gegen die Schwurgerichte.

Von dem Verfasser von „Die Verbrecherwelt von Berlin".

In Nr. 136 der „Frankfurter Zeitung" heißt es bei Gelegenheit einer Besprechung meiner Abhandlungen über „die Verbrecherwelt von Berlin" wörtlich:

> „In dem letzten Kapitel wird gegen die Schwurgerichte Partei ergriffen. In einer Zeit, wo diese Institution, namentlich von oben herab, so viele Angriffe zu erdulden hat, wird das Wort des Verfassers bei den Gegnern der Schwurgerichte freudigen Widerhall finden, und das Buch macht beinahe den Eindruck, als sei es lediglich dieser Tendenz zuliebe geschrieben oder habe der Verfasser kurz und gut auf Bestellung gearbeitet."

So perfide diese Denunziation klingt, so ist doch ein Körnchen Wahrheit in ihr enthalten, wenn auch in einem ganz andern Sinne, als ihn der Herr Kritiker unterlegt.

Zu einem Zeitpunkte, in welchem sich das allgemeine Interesse besonders stark auf den Gegenstand konzentrierte, wendeten sich die Herren Redakteure der „Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft" an mich, von dem sie glaubten annehmen zu können, daß ich mit dem Thema vorzugsweise vertraut sei, mit der Anfrage, ob ich geneigt sei, für ihre Zeitschrift eine Anzahl Aufsätze über das berliner Verbrechertum von kriminal-sozialistischen Gesichtspunkten aus zu schreiben. Ich habe nicht alsbald ja gesagt, sondern mich erst genau vergewissert, welcher Art die Herren die Arbeit zu haben wünschten, und als diese Wünsche mit meinem eignen Geschmacke harmonierten, habe ich zugesagt. Ich habe dann die Abhandlungen

in diesem Sinne auf Bestellung geschrieben und später infolge vielseitiger und dringender Aufforderung an Verleger und Verfasser auch meine Zustimmung zu einer Buchausgabe meiner Arbeit gegeben.

Ob ich es im Ernste nötig hätte, mich dagegen zu verwahren, daß ich in einem andern Sinne „auf Bestellung“ geschrieben habe — ich glaube es kaum; ich habe die Empfindung, daß außer dem Herrn Kritiker der „Frankfurter Zeitung“ keiner meiner Leser auf diesen abenteuerlichen Gedanken gekommen ist. Aber ich habe es doch für notwendig gehalten, eine solche Insinuation ein für allemal zurückzuweisen.

Mein kleines Werk ist lebhaft besprochen worden und hat im allgemeinen eine sehr wohlwollende Aufnahme gefunden. Selbst da, wo man zu tadeln gefunden hat, hat das Lob den Tadel immer noch reichlich aufgewogen. Es ist keine Stimme laut geworden, die ihm seinen Wert abgesprochen hätte, ja es ist ihm mehrfach eine so hohe Bedeutung zugesprochen worden, wie es sie nach meiner bescheidenen Auffassung gar nicht verdient.

Ich hätte also eigentlich allen Grund, mit der Kritik zufrieden zu sein.

Allein mir fiel auf, daß, so viele Urteile ich auch las, der Tadel stets nur an ein und demselben Punkte einsetzte, und teilweise in der heftigsten Weise einsetzte, an meinen Bemerkungen nämlich, die ich über die Geschwornengerichte hatte fallen lassen. Alles übrige, das ich geschrieben, war recht brav; was ich aber über diesen Gegenstand gesagt, war nach der Meinung eines gewissen Teils der Presse höchst verwerflich.

Nun lag es mir wirklich sehr fern, einen Ansturm gegen die Schwurgerichte zu unternehmen. Ich schrieb über die Verbrecherwelt von Berlin, nicht über die Schwurgerichte. Daß ich in dem Kapitel über Abwehr und Bekämpfung des Verbrechertums auch ihrer erwähnen mußte, ist selbstverständlich, und daß ich da mit meinem Urteile über sie irgendwie zurückhalten sollte, dazu verspürte ich keine Veranlassung.

Es wird nicht überflüssig sein, die Worte zu wiederholen, die ich über die Schwurgerichte gesagt habe. Sie lauten:

> „Der Verfasser dieser Abhandlungen hält nicht viel von dem Laienelement in der Strafrechtspflege. Er könnte nach seinem Geschmack sowohl Schwurgerichte, wie Schöffengerichte entbehren. Auf Grund langjähriger Praxis ist er zu der

Ansicht gelangt, daß die Schöffen, weil unter der fortwährenden direkten Einwirkung des Richters stehend, nicht gerade schädlich wirkend, die Schwurgerichte aber im höchsten Maße gefährlich sind. Er ist sich bewußt, daß er mit dieser seiner Ansicht bei weitem nicht allein steht, er weiß aber auch, daß dieselbe nur sehr vereinzelt offen ausgesprochen wird. Das soll ihn nicht abhalten, dies seinerseits zu thun.

Was von den Schwurgerichten im allgemeinen gesagt ist, das trifft in noch weit höherem Grade zu bei den berliner Schwurgerichten. Zahlen sprechen. Während man in der Provinz 10 bis 30 Prozent Freisprechungen vor den Geschwornen erlebt, beträgt diese Prozentziffer in Berlin 60 und mehr. Wer hieraus den Schluß auf die Erhebung ungerechtfertigter Anklagen ziehen möchte, der durchwandere die Büreaus der Staatsanwaltschaft und überzeuge sich, welche ungeheure Menge von Denunziationen schon dort im Papierkorb verschwinden, der verschaffe sich statistisches Material über die enorme Anzahl von Strafsachen, die durch Gerichtsbeschluß eingestellt werden. Was übrig bleibt, ist sicherlich wohlbegründet und berechtigt, eine Verurteilung zu erwarten. Ein gewisser Prozentsatz Freisprechungen muß ja gleichwohl immer bleiben. Eine so enorme Ziffer aber liefert schon für sich allein den Beweis, daß die Rechtsprechung der berliner Schwurgerichte eine durchaus schlechte, krankhafte ist, was in den maßgebenden Kreisen jetzt wohl auch allgemein anerkannt wird. Die Gründe sind — kurz angedeutet — teils in der mangelnden Intelligenz der Bürger der „Stadt der Intelligenz" zu suchen, denn eine sorgfältige Auswahl ist in einer so großen Stadt schwierig, und es erscheinen oft Elemente auf der Geschwornenbank, deren Fassungsvermögen und sittliches Niveau ihnen besser eine andere Stellung einräumen sollte, teils in der übergroßen, übertriebenen Intelligenz der Geschwornen, die alles besser wissen, alles besser verstehen wollen, die ihr Amt so auffassen, als ob es sie zum Halbgott mache und über Gesetz und Recht erhebe, die sich berufen fühlen, durch ihren Spruch die Gesetze zu korrigieren, wenn ihre Weisheit sie für schlecht erachtet, die in sich die Berechtigung einer absoluten, niemand verantwortlichen Begnadigungsinstanz verspüren, und die unter diesem Dünkel

ihr Gewissen und ihre Pflicht Schiffbruch leiden lassen. — Wie sagt doch Goethe? „Der Richter, der nicht strafen kann, gesellt sich zum Verbrecher“.

Die Folgen einer solchen Rechtsprechung sind in ihrer Rückwirkung auf das Verbrechertum unausbleiblich und unverkennbar. Der Verbrecher rechnet mit diesem Faktor, er berechnet ganz genau die Eventualität seiner Freisprechung mit dem statistischen Material, das die Fehlsprüche der Geschwornen liefern. Er verlacht seine Richter, aber er nimmt erfreut Notiz von ihren Eigenschaften und gründet auf sie seinen Plan; er verliert die Furcht vor der Strafe und läßt sich in seinem verbrecherischen Thun durch die Hoffnung, freigesprochen zu werden, bestärken.

Indessen, diese Mißstände können hier nur gestreift werden. Der Schwerpunkt der Strafrechtspflege liegt auch trotz allem nicht in dem Laienelement, sondern in dem gelehrten Richtertum.“

Man wird mir zugeben müssen: das war im Verhältnis zu Wesen und Umfang meiner Arbeit eine höchst nebensächliche Betrachtung und konnte bei einigermaßen gutem Willen sicherlich nicht als ein tendenziöser Sturm gegen das Bestehen der Geschwornengerichte aufgefaßt werden.

Gleichwohl hat ein bestimmter Teil der Tagespresse systematisch meinen Worten diese Auslegung gegeben und sich in allen Tonarten dagegen verwahrt, daß ein so „volkstümliches und wohlbewährtes“ Institut in solcher Weise angegriffen und in den Staub gezogen werde.

Als ich jene Worte niederschrieb, hatte ich nicht die Absicht, irgend jemand einen Hieb zu versetzen. Ich mußte den Gegenstand erwähnen, weil er zu meinem Stoffe gehörte, und ich erwähnte ihn, wie man etwas erwähnt, das einem nicht sonderlich sympathisch ist, das man jedoch erwähnen muß, gewissermaßen wie ein notwendiges Übel, das nun einmal besteht, und mit dem man sich also abzufinden hat. Als ich aber jene Kritiken las, da erhielt ich die Empfindung, als ob ich dennoch, ohne es zu wollen, einen Hieb ausgeteilt habe, und daß dieser Hieb fest gesessen haben müsse.

Denn anders ist es nicht zu verstehen, daß jene Stimmen sich mit einer solchen Energie gegen meine Ausführungen wenden und sich gebärden, als ob das Vaterland in Gefahr wäre, wenn man es

nur wagt, ein ſolches Palladium, wie die Geſchwornengerichte — nicht einmal anzugreifen, nein, nur nicht als das Ideal von Rechtſprechung gelten laſſen zu wollen.

Wozu der Lärm? — Was ſteht den Herrn zu Dienſten? —

Ich glaube nicht, daß ich jemals Veranlaſſung genommen haben würde, mich über die Schwurgerichte des weiteren zu verbreiten, als ich es durch obige Zeilen gelegentlich eines andern Themas gethan habe. Indeſſen dieſe Methode, jeden, der nur beſcheiden ſagt, daß ihm dieſes oder jenes an ihnen nicht gefalle, als einen hinzuſtellen, der ſich an den heiligſten Errungenſchaften der modernen Aufklärung vergreift, und ihn durch wüſtes Ach- und Wehgeſchrei mundtot zu machen, fordert ja direkt dazu heraus. Das, und nichts andres, hat mich bewogen, in nachſtehenden Zeilen genauer auf dieſes Thema einzugehen und meine Anſichten über die Schwurgerichte nunmehr ganz unverhohlen auszuſprechen.

Freilich kann ich dabei wiederum nur aus meiner „langjährigen Erfahrung“ ſprechen, die den Gegnern ein ſo gewaltiger Dorn im Auge iſt. Allein ich kann mir nicht helfen: ich halte es immer noch für beſſer, langjährige Erfahrung für ſich reden zu laſſen, als an ſolche ſchwierige Materien mit einem durch keinerlei Sachkenntnis getrübten Urteil heranzugehen, dafür aber den Mund deſto voller zu nehmen. Zudem iſt, was ſich Theoretiſches für und wider die Geſchwornengerichte ſagen läßt, allmählich wohl vergriffen, und nachdem wir ſie und ihre ſegensreichen Wirkungen nun nahezu vierzig Jahre in der Nähe zu beobachten Gelegenheit gehabt haben, iſt es wohl auch an der Zeit, die Praxis einmal zum Worte zu verſtatten.

Bevor ich mich indes im näheren dieſer Aufgabe unterziehe, fühle ich die Verpflichtung, einen Irrtum nach Kräften wieder gut zu machen, der mir in der oben citierten Stelle aus der „Verbrecherwelt“ mit untergelaufen iſt. Ich habe da geſagt: während man in der Provinz 10 bis 30 Prozent Freiſprechungen vor den Geſchwornen erlebe, betrage dieſe Prozentziffer in Berlin 60 und mehr. Das entſpricht nicht den Thatſachen. Aufmerkſam gemacht durch die Angriffe der Gegner habe ich mir das ſtatiſtiſche Material für zwei Jahrgänge verſchafft, für 1883 und 1884. Danach iſt vor dem Schwurgericht der Stadt Berlin verhandelt im Jahre 1883 gegen 115 Perſonen; davon ſind ſchuldig befunden 69, nicht ſchuldig 46; im Jahre 1884 gegen 161 Perſonen, von denen ſchuldig be-

funden wurden 94, unſchuldig 67. Das macht pro 1883 vierzig, pro 1884 faſt zweiundvierzig Prozent Freiſprechungen.

Nun hatte ich allerdings die Prozentziffer von Jahrgängen gar nicht im Auge, als ich jene Behauptung aufſtellte, ſondern diejenige einzelner Perioden, denn es kam mir darauf an darzuthun, wie ſchlecht oft das Material iſt, das ſich in Berlin zu einer Geſchwornenbank vereinigt, und in dieſem Sinne muß ich dabei bleiben, daß die Prozentziffer von 60 für einzelne Perioden ſogar noch niedrig gegriffen iſt. Allein ich muß zugeben, daß man gewohnt iſt, ſolche Ziffern auf Jahre zu beziehen, und daß dann an Stelle der 60 eine 40 ſtehen mußte.

Zwar iſt die letztere Zahl auch nicht unumſtößlich. Denn ſie enthält nur die puren Freiſprechungen, während die ſo ſehr beliebten Verurteilungen, die in Wirklichkeit überwiegend Freiſprechungen ſind, nicht unter dieſen, ſondern unter den Verurteilungen rangieren. Ich rechne hierher beiſpielsweiſe die Fälle, in denen wegen betrüglichen Bankrotts freigeſprochen, aber wegen eines nebenher laufenden einfachen Bankrotts (einer unterlaſſenen Bilanzziehung oder dergleichen) vielleicht auf 3 Tage Gefängnis erkannt wird, oder in denen wegen wiſſentlichen Meineids das Nichtſchuldig, wegen fahrläſſigen Falſcheides aber eine geringfügige Gefängnisſtrafe ausgeſprochen wird. Sie alle ſind gerade vor dem berliner Schwurgerichte ſehr, ſehr häufig. Würde man ſie ausſcheiden, oder doch, ſo gut ſie in der Zahl der Verurteilungen auftreten, auch in der der Freiſprechungen aufführen, ſo würde am Ende an die Stelle der 40 doch wieder eine 60 zu ſetzen ſein.

Doch ich will mir nicht ſagen laſſen, daß ich mich hinter einer Spitzfindigkeit verſtecke. Mit demſelben Freimut, den ich für meine Anſichtsäußerungen in Anſpruch nehme, will ich auch unumwunden einräumen, daß ich mich geirrt habe, und daß jene Ziffer 40 zu lauten hat. Für die „Zeitſchrift“ dürfte dieſe Berichtigung genügen. Für die Buchausgabe der „Verbrecherwelt“ habe ich Fürſorge getroffen, daß in einer unterdeſſen nötig gewordenen neuen Auflage die richtige Ziffer zu finden iſt.

Aber nun: was folgt daraus? Jedenfalls noch immer das eine, daß der Prozentſatz der Freiſprechungen vor dem berliner Schwurgerichte ein unverhältnismäßig hoher iſt, daß alſo meine Behauptung keineswegs eine unrichtige war.

Mir kommt es indeſſen jetzt nicht darauf an nachzuweiſen, daß

die berliner Schwurgerichte schlechter sind, als alle übrigen. Von meinen desfallsigen Behauptungen habe ich kein Wort zurückzunehmen. Meine heutigen Ausführungen aber richten sich gegen die Geschwornengerichte im allgemeinen, gegen das Institut als solches, und auch in dieser Beziehung nehme ich keine Silbe von meiner Erklärung zurück, daß ich sie für im höchsten Maße gefährlich halte, ja ich erweitere diese Erklärung dahin, daß das Schwurgericht nach meiner Anschauung eine ganz schlechte, unzeitgemäße und unheilvolle Institution ist. —

Die Geschwornengerichte sind bekanntlich eine Errungenschaft des „großen" Jahres 1848. Ich bin weder Historiker, noch Politiker genug, um beurteilen zu können, ob dieses Jahr für unsere soziale Entwickelung überhaupt notwendig war. Soviel ist gewiß, daß es uns in mancherlei Dingen Gutes und Segensreiches gebracht hat, aber wir kranken auch an einer Menge von Einrichtungen, die uns von damals überkommen sind und uns den ganzen Erfolg dieses Jahres verleiden; und jedenfalls muß sich ein denkender Mensch frei machen von dem herrschsüchtigen Aberglauben, daß etwas schon um deswillen gut sei, weil es aus jener Zeit stammt.

In den Augen seiner Anhänger war es natürlich eine „nationale That", das Schwurgericht einzuführen, und diese That war ebenso selbstverständlich erforderlich, um dem bekannten „allgemeinen, längst und tief empfundenen Bedürfnis" abzuhelfen. Einerseits wollte man — und namentlich waren einseitige Germanisten hierin übereifrig — Anknüpfungspunkte an die alte deutsche Gerichtsverfassung erkennen, anderseits war das Vertrauen in das gelehrte Richtertum so erschüttert, daß man partout etwas Neues an seine Stelle setzen mußte.

Sieht man genauer hin, so schmilzt die „nationale That" zu weiter nichts zusammen, als zu der gewöhnlichen deutschen Nachäfferei, die uns leider schon so oft in den Augen andrer Nationen lächerlich gemacht hat. Nichts kann seinem innersten Wesen und seiner äußeren Form nach verschiedener sein, als das altdeutsche Gerichtsverfahren und unser modernes Schwurgericht. Nicht ein Atom von dem letzteren ist in den uralten Bräuchen unsrer Vorfahren zu finden, nicht ein einziger Anklang tönt aus dem einen in das andre hinüber. Das Schwurgericht ist eine rein englische Institution, die auf dem Umwege über Frankreich zu uns gekommen ist, und die von uns mit demselben Heißhunger verschlungen wurde, mit dem wir noch heute die pariser Moden verschlingen.

Und wenn es anders wäre? Wenn doch die letzte Wurzel dieſer Gerichtsform in den Gerichtsverfaſſungen unſrer Altvordern zu finden wäre? Nun, das würde doch immer noch keinen Grund abgeben, die längſt überwundenen Sitten und Gebräuche eines halbwilden Volkes in unſerm „aufgeklärten“ Jahrhundert wieder einzuführen. Dann könnten wir ja auch zu Folter und Gottesurteilen, zu Vehmen und Hexenverbrennungen zurückkehren, nur weil unſre Vorfahren zu irgend einer Zeit auch derlei Kurzweil getrieben haben.

Das Vertrauen zu dem gelehrten Richterſtande aber iſt in Wirklichkeit niemals erſchüttert geweſen. Gerade wie es heute Schreier gibt, deren Streben darauf hinausgeht, die Achtung vor Gericht und Behörden zu untergraben, gerade ſo gab es 1848 und vor 1848 Schreier, die dasſelbe Handwerk beſorgten, und wo und wann irgend jenes Vertrauen Einbuße erlitten hat, da iſt ſie lediglich auf das Verdienſt dieſer Schreier zurückzuführen und darum auch niemals von langer Dauer oder bedeutendem Umfange geweſen. Wir betrachten es nach wie vor in Deutſchland als unſer gutes und wohlbegründetes Recht, auf die Unparteilichkeit und Gewiſſenhaftigkeit unſrer Richter felſenfeſt bauen, ihren Kenntniſſen, ihrer Erfahrung und ihrer Rechtſchaffenheit unbedingt vertrauen zu dürfen. Wer ſich von dieſem Urteil ausſchließen will, der ſagt bewußt und abſichtlich die Unwahrheit, gleichviel aus welchem Beweggrunde und zu welchem Zwecke!

Wenn nun weder nationale That, noch Erfordernis, um größerem Übel zu begegnen — weshalb hat man dann eigentlich die Schwurgerichte eingeführt?

Ich will meine Arbeit auf dieſes — an ſich gewißlich intereſſante — Studium nicht ausdehnen. Für meine heutige Aufgabe, ſie auf ihren Wert oder Unwert zu prüfen, genügt die Thatſache ihres Beſtehens. Und wenn nicht aus dem allgemeinen Geſichtspunkte, daß „alles, was beſteht, wert iſt, daß es zu Grunde geht“, ſo doch auch nicht aus den Entſtehungsurſachen eines Inſtituts ſoll man die Gründe herleiten für ſeine Wiederaufhebung. Was einmal vorhanden iſt, hat einen Anſpruch darauf, unabhängig hiervon auf ſeine Exiſtenzberechtigung geprüft zu werden, und das habe ich nach beſten Kräften und sine ira et studio verſucht, nicht von geſtern auf heute, ſondern ſolange ich über den Gegenſtand mir überhaupt ein ſelbſtändiges Urteil herausnehmen darf.

Zu welchem Reſultate ich dabei gelangt bin, habe ich ſchon

vorweg angedeutet. Ich möchte der bekämpften Sache gern Gerechtigkeit widerfahren lassen. Ich weiß sehr wohl, daß man an dem, was man bekämpfen möchte, vor allem die Vorzüge heraussuchen und sorgfältig prüfen soll, ob nicht diese doch so manches Unvollkommene, Minderwertige, ja Schlechte wieder gut zu machen, auszugleichen, vielleicht zu überwuchern vermöchten. — Solange ich Gelegenheit gehabt habe, das Wirken der Geschwornengerichte in der Praxis mit anzusehen, bin ich — das Zeugnis darf ich mir selbst ausstellen — ehrlich bemüht gewesen, nach diesem Grundsatze zu verfahren. Ich bin eifrig bedacht gewesen, die Vorzüge der Schwurgerichte kennen zu lernen und achten zu lernen. Manchmal, bei irgend einem bedeutungsvollen Wahrspruche der Geschworenen ist es mir gewesen, als ob das Institut doch ein segensreiches Walten habe, als ob ihm doch Eigenschaften inne wohnen, die es nicht nur berechtigen zu existieren, sondern es sogar über das Niveau eines gelehrten Richterkollegiums erheben. — Das hat niemals lange vorgehalten. Wenn ich nachher zuweilen erfahren habe, wie ein solcher Richterspruch zustande gekommen war, auf welche Gründe und Erwägungen er sich stützte, hat sich meine Achtung leider in das Gegenteil verwandeln müssen; wenn ich andre haarsträubende Verdikte zu Dutzenden hörte, konnte ich mir nur sagen, daß ein blindes Huhn auch einmal ein Gerstenkorn findet, und daß Ausnahmen die Regel bestätigen.

Soviel Mühe ich mir gegeben habe, es ist mir nicht gelungen, diesen Standpunkt wieder verlassen zu können. Das Endresultat aller meiner Erwägungen und Beobachtungen ist stets geblieben und ist es noch heute, daß ich an unsern Schwurgerichten auch nicht einen einzigen Vorzug anzuerkennen vermag, daß ich vielmehr die ganze Einrichtung für so durchaus schlecht, für unsre Strafrechtspflege in so hohem Maße gemeingefährlich halte, um ihr endlich mit allen erlaubten Mitteln zu Leibe zu gehen.

Durch diesen Standpunkt mag meine kleine Abhandlung etwas einseitig werden. Ich kann nichts dafür. Um den Preis, sie vielseitiger erscheinen zu lassen, will ich mich nicht des Anspruchs auf die Anerkennung begeben, meine Meinung ehrlich und deutlich ausgesprochen zu haben. — —

Für die Qualifikation eines jeden Gerichtshofs muß in erster Linie maßgebend sein die Vorbildung und Befähigung der Mitglieder, aus denen er zusammengesetzt ist. Wie ist es nun in dieser Richtung

mit den Geſchwornen beſtellt, und welche Unterſchiede ergeben ſich zwiſchen ihnen und den gelehrten Richtern?

Vor allem andern das juriſtiſche Studium.

Es iſt in meinen Augen nichts andres, als ein Unding, einen Menſchen, der keine juriſtiſche Vorbildung genoſſen hat, zur Auslegung und Anwendung des Geſetzes zu berufen. Er kann die Befähigung hierzu nun und nimmermehr beſitzen, denn ſie iſt eben nur durch eine juriſtiſche Vorbildung, beſſer ausgedrückt durch juriſtiſche Durchbildung zu erlangen. Nur der Juriſt lernt das Weſentliche von dem Unweſentlichen unterſcheiden, nur er lernt ſyſtematiſch die Kunſt — denn es iſt eine Kunſt — der Geſetzesinterpretation, nur er vermag mittels ſeiner Rechts- und Geſetzeskenntnis zu beurteilen, ob der Spruch, den er zu fällen im Begriffe ſteht, nicht in Widerſtreit geraten wird mit andern Rechtsnormen und andern geſetzlichen Beſtimmungen.

Ich meine nicht allein und nicht in erſter Linie die Bildung, die der junge Juriſt auf der Univerſität empfängt. Ich weiß ſehr wohl, daß in keiner Fakultät ſo viel gebummelt wird, in keiner die jungen Kandidaten ſo mangelhaft vorbereitet in die Praxis hinübertreten, als in der juriſtiſchen. Und ſelbſt der fleißigſte und wiſſensdurſtigſte Student wird mit ſeinen Fragmenten des Ulpian, ſeiner römiſchen und deutſchen Rechtsgeſchichte und ſeinen auswendig gelernten Pandekten beileibe nicht im ſtande ſein, einen ſchwierigen Straffall richtig zu beurteilen. Aber zu einem hat dieſes Vorſtudium doch ſchon den Grund gelegt: zu dem juriſtiſchen Denken; und dieſe, die vornehmlichſte und wichtigſte Eigenſchaft des Juriſten wird in ſeinem ferneren praktiſchen Vorbereitungsdienſt weiter ausgebildet, in der demnächſtigen ſelbſtthätigen Ausübung des Richteramts zur Vollendung gebracht.

Der Juriſt denkt anders, als der Nichtjuriſt. Es iſt ſchwierig zu ſagen, worin dieſe Verſchiedenheit beſteht. Der Juriſt fühlt ſie, der Nichtjuriſt kann ſie nicht empfinden, weil er eben nicht juriſtiſch denken kann. Der Juriſt gewöhnt ſich daran, alles, was vorgeht und beſteht, vom rechtlichen Geſichtspunkte aus anzuſehen, er läßt Nebengedanken und Sonderintereſſe beiſeite, er verſteht es, ſeine Gedanken darauf, „worauf es ankommt“, zu konzentrieren und, wie aus einer Nuß den Kern, aus dem Wuſt der Eindrücke das punctum saliens herauszuſchälen, das für ſein Urteil bindend iſt.

Das iſt dem Nichtjuriſten ganz unmöglich, und die Folgen

dieſer Thatſache treten in den Schwurgerichten in der unliebſamſten Weiſe zu Tage. Ich werde darauf zurückkommen.

Warum es ihm eine Unmöglichkeit iſt? Weil er eben nicht Juriſt iſt. Eine andre Antwort läßt ſich auf die Frage nicht geben. Sie iſt wiederum den Nichtjuriſten unbegreiflich, und das mag der Hauptgrund ſein, weshalb die Thatſache ſo ſehr beſtritten wird und ſelbſt in der geſetzlichen Organiſation unſrer Strafgerichte keine Anerkennung zu finden ſcheint.

Die Hereinziehung des Laienelements in die Strafrechtspflege kann doch nur auf der Anſchauung beruhen, daß zur Beurteilung ſo einfacher Dinge, wie es Kriminalprozeſſe in den Augen vieler ſind, Laien ebenſo gut befähigt ſeien, als Juriſten. Der „geſunde Menſchenverſtand des achtbaren Mannes aus dem Volke“ ſoll ausreichen, er ſoll die Dinge ebenſowohl begreifen und beurteilen können, als der geſchulte Verſtand des ſtudierten Richters.

Nun, wenn es ſich in Wirklichkeit ſo verhält, warum zieht man nicht die Konſequenzen aus dieſer Theorie? Das Studium der Jurisprudenz iſt ja danach überflüſſig, warum ſchafft man es nicht ab, wenigſtens für die Strafjuſtiz? Warum verurteilt man die Juriſten fortgeſetzt eine ſo klägliche Rolle zu ſpielen, wie ſie ihnen in dem Geſchwornengerichte zugedacht iſt? Wenn die juriſtiſche Wiſſenſchaft zu entbehren iſt, warum läßt man das teure Geld, das das juriſtiſche Studium und der juriſtiſche Vorbereitungsdienſt verſchlingt, nicht in den Säckeln der Eltern und ſetzt den geſunden Menſchenverſtand an die Stelle des überflüſſigen Plunders?

Der „geſunde Menſchenverſtand“! Ich habe eine herzlich ſchlechte Meinung von ihm und ich habe meine Gründe dafür. Aber meinetwegen, man möge es doch verſuchen, mit ihm zu wirtſchaften. Oder meint man, daß es für einen Juriſten ein Vergnügen ſei, in einem Schwurgerichte irgend eine Rolle zu ſpielen? Wenn man ſieht, wie die beiſitzenden Richter während der ganzen Verhandlung zu einer unfruchtbaren Unthätigkeit verdammt ſind, weil ſie bei der ganzen Angelegenheit eigentlich gar nichts mitzureden haben, wenn man es mitanſehen muß, wie in verwickelten Sachen ein Staatsanwalt ſich ſtundenlang abquält, die Geſchwornen zu überzeugen, wenn dann ein Verteidiger von ſeinem Standpunkte aus wiederum ſtundenlang die Sache beleuchtet und ſchließlich der Vorſitzende ſich abmüht, die rechtlichen Geſichtspunkte zu erläutern, und dabei in der größten Verlegenheit iſt, was für Worte er gebrauchen ſoll, um ſich nur

einigermaßen verſtändlich zu machen — wenn man dann nur ein klein wenig in den Zügen der Menſchen zu leſen verſteht und in denen der Geſchwornen erkennt, daß ſie auch nicht die Hälfte von dem, was nur einer der Juriſten mit ſoviel Aufwendung von Mühe und Scharfſinn geſagt hat, verſtanden haben, dann ergreift einen ein Widerwillen vor dem ganzen Inſtitut und man kann die Rolle, die jene Juriſten zu ſpielen haben, nur als eine jämmerliche, unwürdige bezeichnen.

Aber die einzig richtige, ſich ganz von ſelbſt ergebende Konſequenz aus der Verwendung des Laienelements, die Abſchaffung des gelehrten Richtertums in der Strafrechtspflege hat noch niemand ziehen wollen. Ich bin überzeugt, würde jemand auftreten und dieſe Forderung ernſtlich aufſtellen, es würde ſich alsbald ein entſetzliches Wehgeſchrei erheben, und man würde ſich mit Händen und Füßen dagegen ſträuben.

Warum das? Warum will man dem „geſunden Menſchenverſtand“, wenn er ſo vorzüglich iſt, wenn er allein wirtſchaften kann, nicht zu ſeinem Rechte verhelfen? Aus dem einfachen Grunde, weil ſelbſt ſeine eifrigſten Verteidiger ſich bewußt ſind, daß es nicht ſonderlich mit ihm beſtellt iſt, weil ſelbſt die heißſpornigſten Anhänger des Laienelements in der Strafrechtspflege ſehr wohl fühlen, daß der ganze Aufbau ein erkünſtelter iſt, daß unſre Rechtſprechung nur dann vor unſagbarem Unheil durch das Laienelement bewahrt bleiben kann, wenn man dasſelbe unter eine thunlichſt ſcharfe Kontrolle der Juriſten ſtellt und durch deren moraliſchen Einfluß wenigſtens den ſchwerſten Verſündigungen an Recht und Geſetz vorzubeugen ſucht.

Aber das drängt wiederum die Laienrichter in eine ganz ſchiefe, unwürdige Stellung und würde auch für ſich allein ſchon ausreichen, ſie als überflüſſig erſcheinen zu laſſen. — —

Doch kehren wir zu unſerm Thema zurück. Der Mangel der Fähigkeit, juriſtiſch zu denken, macht — ſo behaupte ich — den Geſchwornen unfähig, das vor ihm ſich abſpielende Beweismaterial zu beurteilen, die ihm vorgelegten Fragen zu beantworten.

Ich ſoll das Kind nicht mit dem Bade ausſchütten, höre ich mir zurufen. Der Geſchworne habe ja keine juriſtiſchen Fragen zu erörtern, er ſolle ja nur die Thatfrage beurteilen, und dazu brauche man doch nicht Juriſt zu ſein, das könne der Laie auch.

Ja, wenn es ſich in Wirklichkeit ſo verhielte! Allein das gerade Gegenteil iſt der Fall. Es iſt keine an die Geſchwornen

zu richtende Frage denkbar, die nicht voll von rechtlichen Gesichtspunkten, Zweifeln, Bedenken, Streitfragen steckte, und gerade diese Thatsache führt erfahrungsmäßig zu so sehr vielen argen Fehlsprüchen, die hätten vermieden werden können, wenn es möglich gewesen wäre, die Thatfrage ganz von der rechtlichen Beurteilung des Falles zu trennen.

Zuweilen tritt dies in höchst drastischer Weise hervor. Im Jahre 1878, also zu einer Zeit, als noch der schwere Diebstahl nach mehrmaliger Vorbestrafung wegen Diebstahls der Kognition des Schwurgerichts unterlag, las ich in einer in Berlin erscheinenden Zeitung unter der Rubrik „Stimmen aus dem Publikum" den Schmerzensschrei eines Geschwornen, der mir — die Frage interessierte mich schon damals lebhaft — so charakteristisch erschien, daß ich mir den Artikel aus der Zeitung ausschnitt, nicht ahnend, daß ich ihn heute in dieser Weise verwenden würde. Er lautet:

„Sehr geehrter Herr Redakteur!

Ich lebe in einer größeren Provinzialstadt, in der von Zeit zu Zeit ein Schwurgericht zusammentritt. Es hat mich dieses Jahr die Reihe getroffen, als Geschworner zu fungieren, und ich bin der Aufforderung, wenn auch nicht sehr gerne, so doch willig gefolgt. Aber ich kann Sie versichern, ich gäbe etwas darum, wenn ich von diesem Ehrenamte wieder freikommen könnte. Die Verantwortung, die man damit übernimmt, ist zu groß für einen Laien; wenn er, wie er geschworen, gewissenhaft sein Amt führen will, kann er sie kaum tragen. Der Geschworne, so bestimmt das Gesetz, hat nur über die Thatsache zu entscheiden. Ja, wenn es nur das wäre, das kann ein verständiger Mann wohl, auch ohne Jurist zu sein. Aber nach unsrer heutigen Schwurgerichtsverfassung werden den Geschwornen unter der „Thatfrage" die schwierigsten Rechtsfragen zur Entscheidung vorgelegt; Rechtsfragen, über die die Juristen unter sich in größter Fehde liegen, soll der rechtsunkundige Geschworne entscheiden! Hiervon ein Beispiel aus meiner erst kurzen Geschwornenpraxis.

Es hatten Kerle in einen Kellerverschlag eingebrochen und darin gestohlen. Der Fall lag thatsächlich ganz klar. Die Missethäter waren des Diebstahls mittels „Einbruchs" angeklagt. Der Staatsanwalt hielt die Anklage aufrecht

und beantragte ſchuldig. Da tritt plötzlich der Verteidiger auf und deduziert uns, daß gar kein Einbruch im Sinne des Geſetzes vorliege, da ein ſolcher nur von außen in ein Haus ſtattfinden könne, nicht aber im Innern eines Gebäudes. Der Staatsanwalt widerſpricht und erklärt die Anſicht des Verteidigers für falſch. Der Verteidiger weiſt aus dem Oppenhoffſchen Kommentar nach, daß auch dieſer die vorliegende Strafthat nicht unter den Einbruch ſubſummiere, ſondern daß dieſelbe möglicherweiſe ein „Erbrechen von Behältniſſen“ oder etwas andres ſei, niemals aber ein Einbruch. Der Staatsanwalt gibt zu, daß Oppenhoff dieſer Anſicht ſei, behauptet aber, daß derſelbe nicht maßgebend und ſeine Anſicht eine falſche ſei. Der Vorſitzende bezeichnet in ſeinem Reſümee die Frage als allerdings nicht ganz zweifellos, tritt aber der Anſicht des Staatsanwalts bei. Und nun wird uns die Frage vorgelegt, ob der Angeklagte des Diebſtahls mittels Einbruchs ſchuldig ſei! Alſo eine Rechtsfrage, über die die Juriſten ſich in den Haaren liegen, ſollen die Geſchwornen, die Nichtjuriſten, ſo einfach übers Knie entſcheiden!! Die Verantwortung iſt denn doch eine zu große! Die Beratung unter uns war eine ganz außerordentlich bewegte und doch gedrückte. Wir waren nahe daran, die Verbrecher, obwohl ihre Schuld ganz klar zu Tage lag, durch Verneinung der an uns geſtellten Frage freizuſprechen, nur um unſer Gewiſſen nicht zu belaſten. Aber hätten wir das gethan, ſo hätten wir es erſt recht belaſtet, indem wir ſchwere Verbrecher dem Geſetze entzogen. Unſre Lage war wahrlich nicht zu beneiden, und nur um der Sache ein Ende zu machen, entſchloſſen wir uns zu einem rein äußerlichen Exempel, zu einem Ausweg. Die Rechtsfrage, die uns vorlag, konnten wir nicht entſcheiden, wir mußten auf die Anſicht der Juriſten, die vor uns über dieſelbe geſprochen, zurückgreifen. Kritiſieren konnten wir auch nicht, was ſie geſprochen, alſo: von ihnen war einer der einen, zwei der andern Anſicht, wir ſchloſſen uns der Majorität an und ſprachen das Schuldig aus. Damit war die Sache abgethan. Ob aber ein ſolches Exempel der Idee einer geſunden Rechtsſprechung entſpricht, ob ein ſolches Feilſchen mit Rechtsanſichten in der Würde der Geſchwornen liegt, ob mit einem

Worte ein ſolches Schwurgerichtsverfahren in den Augen gutgeſinnter pflichtgetreuer Bürger Billigung verdient, — das möchte ich doch ſehr bezweifeln.

Hochachtungsvoll C. G. in C."

Das iſt ein Beiſpiel. Bei dem ſchweren Diebſtahl kann es ſich heute ſo leicht nicht wiederholen, weil derſelbe, wenn er nicht zufällig mit einem andern Verbrechen zuſammenfallen ſollte, nicht mehr vom Schwurgericht abgeurteilt wird. Indes in hundert andern Fällen iſt es nicht anders, eher noch ſchlimmer. Ich brauche nur an die Doktorfrage zu erinnern, was der Geſetzgeber unter dem „Verſchaffen" und „in Verkehr bringen" falſchen Geldes bei dem Verbrechen der Falſchmünzerei verſtanden wiſſen will, an die Frage, was unter einer öffentlichen Urkunde zu verſtehen ſei (wenn der Begriff derſelben in der Zivilprozeßordnung auch noch ſo ſchön auseinandergeſetzt iſt), an die vielbeſtrittenen Fragen bei dem Verbrechen gegen das keimende Leben nebſt der ganzen reichsgerichtlichen Theorie über die Untauglichkeit der Mittel, an die ſubtilen Unterſcheidungen der Konkursordnung, die bei dem Verbrechen des betrüglichen Bankrotts zu beobachten ſind, u. ſ. w., u. ſ. w.

Alle dieſe Fragen ſind durch die Geſchwornen zu entſcheiden, und — wie werden ſie oft von ihnen entſchieden!

Damit noch nicht genug: in jeder einzelnen Schuldfrage, welche den Geſchwornen vorgelegt wird, mag ſie auch noch ſo einfach und thatſächlich klingen, mögen noch ſo wenig Streitfragen dabei zu erledigen ſein, ſind dennoch ſtets mehr oder weniger juriſtiſche Geſichtspunkte zu erfaſſen und zu beurteilen. Die oft abſonderliche Faſſung der Schuldfragen, die ſich an den Wortlaut des Geſetzesparagraphen anzuſchließen hat, iſt dem Geſchwornen unklar und führt ihn auf Abwege. Er hat vielleicht ein ganz richtiges Urteil über den Thatbeſtand, allein die ſteifen Worte der Frage, die er beantworten ſoll, führen ihn zu gänzlich ungerechtfertigten Bedenken und ſchließlich zu einem Votum, das mit ſeiner wirklichen Überzeugung gar nicht zu vereinigen iſt.

Mit einem Worte: der Laie iſt der Aufgabe, juriſtiſche Dinge zu behandeln, nicht gewachſen, und da es eine Unmöglichkeit iſt, bei der Frageſtellung Rechtliches und Thatſächliches voneinander zu ſcheiden, ſo iſt er ſchon deshalb zum Geſchwornendienſt untauglich. Der Einſender in jener „Stimme aus dem Publikum" hat ganz recht. Ängſtlich forſcht er umher, wo er einen Anhalt finde, eine

Anſicht, mit der er den Mangel einer eignen verdecke. Aber wo ſoll er den Anhalt finden, wenn er hört, wie die verſchiedenſten Auslegungen aufeinander platzen, und am Ende der Verteidiger wohl gar das letzte Mittel, eine Autorität zu verſchaffen, beſeitigt, indem er ſogar die Entſcheidungen des oberſten Gerichtshofs als nicht bindend hinſtellt, indem er den Geſchwornen vorredet, daß ſie „ſouveräne Volksrichter“ ſeien, die keinerlei Autorität anzuerkennen haben und, los und ledig jeder Verantwortlichkeit, ganz allein ihre eigne Anſchauung, ihre eigne Geſetzesauslegung zum Ausdruck zu bringen haben.

Das habe ich mehr als einmal erlebt, und es iſt nicht das unbedenklichſte Zeichen der Zeit in unſerm modernen Syſtem, Verteidigungen zu führen.

Doch laſſen wir einmal die Jurisprudenz eine Weile beiſeite. Nehmen wir einmal an, daß es ſich in Wirklichkeit ſo verhalte, wie es dem Geſetzgeber vorgeſchwebt haben muß — obwohl es ſchwer verſtändlich iſt, wie es ihm vorgeſchwebt haben kann —, daß der Geſchworne lediglich die Thatfrage zu entſcheiden habe. Dann behaupte ich ferner, daß er auch hierzu nicht im ſtande iſt, mindeſtens nicht in dem Maße im ſtande iſt, wie der juriſtiſch gebildete Richter.

Dieſe Behauptung, nicht etwa von mir erfunden, ſondern ſchon hundertfach vorher ausgeſprochen, hat jedesmal den erbittertſten Widerſpruch hervorgerufen. Nicht nur gleichbefähigt ſollen die Laien ſein, die Thatfrage zu entſcheiden, nein zehnmal beſſer, als die gelehrten Richter; und in ſeiner moraliſchen Entrüſtung darüber, wie man das Gegenteil zu behaupten nur wagen kann, verſteigt ſich ein Kritiker, der angeblich einmal Geſchworner geweſen iſt, in ſeiner Beſprechung der „Verbrecherwelt“ ſo weit, daß er ausruft:

> „Schreiber dieſes will nicht zuviel behaupten, aber er meint, daß nach ſeinen gemachten Erfahrungen dieſe Herren (die Geſchwornen) an Intelligenz der Durchſchnittsbildung eines Kriminalbeamten oder — Staatsanwalts mindeſtens gleichkamen. Und allerdings fand er zu ſeiner großen Befriedigung bei dieſen Kollegen immer die Neigung vorhanden, die Sachen ernſthaft zu prüfen und einen Angeklagten nicht deswegen ſchon, weil der Staatsanwalt ihn in den Fingern hatte, zu verurteilen. Erfahrene Männer in einer Weltſtadt kennen eben das Leben genauer, wie mancher nur theoretiſch vorgebildete Staatsanwalt.“

Über Stil und geschmackvolle Form will ich nicht zu Gericht sitzen. Zur Sache habe ich zu bemerken, daß es sich hier um Staatsanwälte nicht handelt. Es ist nicht unmöglich, daß der Kritiker im einzelnen Falle recht hat. Dann ist eben der Bock zum Gärtner gemacht, und wenn ich Justizminister wäre, so würde ich es für meine erste Pflicht halten, einen solchen Staatsanwalt von seinem Posten zu entfernen.

Ich verlange ja eben, und habe es schon in der „Verbrecherwelt" mit dem stärksten Nachdruck verlangt, daß zu Kriminaljuristen — und besonders in großen Städten — nur Männer mit ausgezeichnetem Scharfblick und hervorragender Erfahrung herangezogen werden sollen, und ich kann heute wie damals hinzufügen, daß diese Forderung bis auf Ausnahmen, wie sie überall vorkommen, auch erfüllt wird.

Weshalb aber nun diese Leute mit ihrem Schatze von Wissen und Lebensweisheit weniger befähigt sein sollen zu beurteilen, ob ein Angeklagter schuldig ist oder nicht, als quivis ex populo — wie man nur im Ernste eine solche Behauptung aufstellen kann, das wird mir ewig ein Rätsel bleiben. Sie sollen die Unbefangenheit des Blickes verlieren. — Wenn irgend etwas im stande ist, sie ihnen zu bewahren, so ist es der tägliche Umgang mit der Materie, die Lehre, die sie sich täglich aus ihrem Berufe ziehen können, wie leicht man sich irren kann. — Sie sollen zu sehr in der juristischen Auffassung wurzeln und darüber das einfach Menschliche vernachlässigen. — Wenn es wahr wäre, es wäre vielleicht noch nicht ein so großer Fehler, als das Gegenteil. Allein es ist nicht wahr. Es ist eine ganz willkürliche, durch nichts unterstützte Annahme, daß der Jurist durch seine stete Beschäftigung mit dem jus aufhöre, offenes Auge, Ohr und Herz für menschliche Vorzüge und Gebrechen zu haben. Gerade die täglichen Erlebnisse des Gerichtssaals, die ihn so tiefe Einblicke in das Innere der Menschen thun lassen, sie geben ihm jene Kraft und Fähigkeit des Urteils, wie es der Richter haben soll, sie geben ihm auch die Kenntnis des Lebens, wie sie jener Kritiker an dem nur theoretisch vorgebildeten Staatsanwalt vermißte, wie sie sich seine „erfahrenen Männer der Weltstadt" in Handel und Wandel, auf der Straße und auf der Bierbank niemals angeeignet haben können. — Die Juristen sollen zu sehr zur Verurteilung der Angeklagten neigen. — Ich habe ein ungerechteres Urteil niemals aussprechen hören. Wenn man noch dem Staatsanwalt diesen

Vorwurf machen wollte, denn es hat doch immerhin einen Sinn, wenn man sagt, daß er an dem Erfolge etwas interessiert sei. Wenn man deshalb etwa den Versuch machte, ihn durch einen Laien zu verdrängen — — oder will man das wieder nicht? Aber der Richter! Nichts ist ihm gleichgültiger, als ob er verurteilt oder freispricht. Eine gewissenhaftere Prüfung jedes, auch des geringfügigsten Thatumstandes, eine sorgfältigere Erwägung jedes Für und Wider, ein rücksichtsvolleres Eingehen auf jede, auch die abgeschmackteste Art der Verteidigung, als bei deutschen Richtern üblich, ist undenkbar. Gegen ihr Verfahren ist eine Abstimmung der Geschwornen nichts als ein Würfelspiel. —

Ich kann es meinen Lesern nicht ersparen, sich mit mir die Geschwornenbank, entkleidet ihres künstlichen Nimbus, in ihrer nackten Gestalt, in ihrem wahren Werte etwas genauer anzusehen.

Da sitzen sie, die zwölf Männer aus dem Volke, jeder in seinem Haushalt, in seinem bürgerlichen Wirkungskreis meinetwegen ein Musterexemplar, herausgerissen aus ihrer gewohnten Thätigkeit, in ihnen vollkommen neuen Verhältnissen, mancher zum ersten Male in einem Gerichtssaale, aber alle durchdrungen von ihrer Wichtigkeit.

Indes wem Gott ein Amt gibt, dem gibt er noch lange nicht den Verstand. Es ist nicht so leicht, einer Gerichtsverhandlung zu folgen. Auch das will gelernt sein. Ich behaupte, daß kein einziger Geschworner dazu im stande ist, er müßte denn zufällig selbst Jurist sein und es in seiner früheren Thätigkeit gelernt haben. Allein ich will mich bescheiden und daran festhalten, daß ein Teil der Geschwornen die Befähigung nicht besitzt. — Das würde wiederum für sich allein schon hinreichen, die ganze Institution über Bord zu werfen, denn eine größere Gefahr, als ein Richter, der sich nicht darüber klar ist, was er gehört hat, ist in der Strafjustiz kaum auszudenken.

Der Durchschnittsgeschworne hat noch nicht einmal die körperliche Fähigkeit, so lange still zu sitzen, und die geistige, seine Gedanken so lange auf denselben Gegenstand zu konzentrieren, als Verhandlungen von irgend welcher Wichtigkeit anzudauern pflegen. Er ist in seinem bürgerlichen Beruf nicht an solche Sitzungen gewöhnt. Es ist ihm eine Qual, da aushalten zu müssen. Unbehagen der mannigfachsten Art stellen sich ein und nehmen ihm die Kraft, aufzumerken und zu denken. Wer hat noch nicht einen schlafenden Geschwornen gesehen? Und das kann ein ganz gewissenhafter Mann

sein. Schläft er nicht körperlich, so ist doch sein Geist durch die anhaltende Anstrengung so apathisch und unempfänglich geworden, daß ohne größern Schaden für die Sache auch der körperliche Schlaf hinzutreten könnte. Mißverständnisse der verschiedensten Art treten hinzu, oft mit den unheilvollsten Folgen, und das Ende vom Liede ist ein Phantasiebild, das allem Erdenkbaren entspricht, nur nicht dem wirklichen Gange und Ergebnisse der Verhandlung. Kann das alles schon an einem einzigen Sitzungstage eintreten, wie muß sich dieser unleidliche Zustand desto mehr steigern, von je längerer Dauer die Sitzungsperiode ist.

Angenommen aber auch, der Geschworne habe die Kraft und Ausdauer, einer langwierigen Verhandlung bis zum Schlusse mit offenen Sinnen zu folgen, so ist damit noch lange nicht gesagt, daß er auch im stande sei, das Resultat derselben richtig zu beurteilen. Der Mangel juristischen Denkens und die Ungewohntheit des Umgangs mit derartigen Dingen wird ihn nur zu häufig vom richtigen Wege ableiten; er ist nicht fähig zu erkennen, worauf es eigentlich ankommt, er klammert sich an Nebendinge, die ihm aus irgend einem Grunde besonders prägnant und wichtig erscheinen, verkennt den Kern der Sache und schießt neben dem Ziele vorbei.

Die Laien pflegen als Richter überhaupt nicht gewissenhaft zu prüfen, den Stoff zu zergliedern, jedes einzelne Moment auf seinen Wert scharf anzusehen, sorgsam gegen einander abzuwägen und ein wohlbelegtes Facit zu ziehen, sondern sie lassen sich von Eindrücken der mannigfaltigsten Art leiten und irreleiten. Die geringfügigste Ursache, oft ganz außerhalb des Rahmens der Beweisaufnahme liegend, genügt, sie von der Unschuld oder Schuld eines Angeklagten zu überzeugen, ihnen einen Zeugen als unbedingt glaubwürdig oder suspekt erscheinen zu lassen, sie von dem Wege, den sie bisher wandelten, unwiederbringlich abzubringen und auf den entgegengesetzten zu bringen.

Ein vollkommen verbürgtes Beispiel gibt hierfür einen traurigen Beweis. Vor dem Schöffengericht erschien in den Schranken der Anklagebank ein Mann, der durch sein ruhiges, bescheidenes Wesen den besten Eindruck machte. Noch war gar nicht bekannt gegeben, was ihm eigentlich zur Last gelegt werde, da glaubte der Amtsanwalt zu vernehmen, wie der ihm zunächst sitzende Schöffe halblaut vor sich hin sagte: „Den verurteile ich nicht.“ Der Amtsanwalt teilte dem Richter seine Wahrnehmung mit und ersuchte ihn, den Schöffen

zu einer Aufklärung zu veranlaſſen. Der Richter fragte den Schöffen, der Amtsanwalt werde ſich wohl verhört haben. — Durchaus nicht, den Mann verurteile er nicht; der könne nicht ſchuldig ſein. — Aber er wiſſe ja noch gar nicht, was er verbrochen haben ſolle. — Einerlei; den Mann verurteile er nicht; der ſei gewißlich unſchuldig. — Alle Mahnungen waren vergeblich. Mit Mühe und Not gelang es dem Amtsanwalt, eine Vertagung der Sache herbeizuführen, um ſie demnächſt vor unbefangeneren Richtern zur Aburteilung zu bringen.

Das war vor dem Schöffengericht, und ein glücklicher Zufall brachte es noch rechtzeitig an den Tag. Wer bürgt dafür, daß ſich Gleiches nicht auch beim Schwurgericht zutragen kann. Beim Schöffengericht wäre wenigſtens noch die Möglichkeit geweſen, in der Beratung dem Schöffen das Widerſinnige ſeines Vorgehens zu Gemüte zu führen und ihn zu einer ſachgemäßeren Prüfung der Schuldfrage zu veranlaſſen, beim Schwurgericht würde auch dieſe Remedur unmöglich ſein, denn hier würde er nicht gezwungen werden können, ſeine Gründe klar zu legen.

Ein andres Beiſpiel: Vor dem Schwurgericht erſchien eine verheiratete Frau, deren Zeugnis für das Schickſal eines den beſten Ständen angehörigen Angeklagten leicht allein ausſchlaggebend werden konnte. Die Vorgänge, über welche ſie Zeugnis ablegen ſollte, hatte ſie mit erlebt zu einer Zeit, in welcher ſie mit ihrem jetzigen Ehemann vor der Ehe im Konkubinat gelebt hatte. Die Verhältniſſe waren ein wenig dunkel. Die Frau fand, wie ſich unſchwer erkennen ließ, mit ihren Angaben geringen Glauben bei den Geſchwornen. Sie waren mißtrauiſch und hatten namentlich offenbar Argwohn in betreff ihrer perſönlichen Verhältniſſe. Am Schluſſe ihrer Vernehmung wurde der Frau auf direkte Veranlaſſung eines Geſchwornen die Frage vorgelegt, was denn ihr Mann für eine Stellung habe und damals gehabt habe. Die Zeugin brach in heftiges Schluchzen aus und brachte mit Mühe hervor, daß ihr Mann Offizier geweſen ſei, daß er aber die Karriere habe verlaſſen müſſen und jetzt Verſicherungsbeamter ſei. — Die Geſchwornen ſaßen wie verſteinert. — Nach Schluß der Sitzung (die Verhandlung wurde an dem Tage nicht zu Ende geführt) meldete ſich der Geſchworne, auf deſſen Wunſch hin jene Frage an die Zeugin gerichtet worden, bei dem Vorſitzenden des Gerichtshofes und entſchuldigte ſich in optima forma. Er ſei ſehr mißtrauiſch gegen die Zeugin geweſen; er habe ſie für ein ganz gewöhnliches Frauen-

zimmer gehalten und ihr nichts geglaubt. Das thue ihm jetzt leid. Wer habe aber auch so etwas ahnen können. Ja, wenn sie die Frau eines gewesenen Offiziers sei, das sei ja ganz etwas andres u. s. w. — —!

Ist es nicht fürchterlich, solchen Richtern in die Hand gegeben zu sein? In die Hand gegeben zu sein, wenn es sich um schuldig oder unschuldig der schwersten Verbrechen, um Ausstoßung aus der menschlichen Gesellschaft, um die furchtbarsten Zuchthausstrafen, um Leben und Tod handelt!!

Wenn es noch bei den Eindrücken bliebe, die der Geschworne im Laufe der Verhandlung durch das, was im Sitzungssaale vor sich geht, empfängt. Leider wirken jedoch noch ganz andre Einflüsse auf ihn ein.

Nehmen wir einmal einen Aufsehen erregenden Mordfall an. Als die That geschah, hatte man noch keinen Verdächtigen. Damals ist schon vieles hin und her geredet und geschrieben worden. Kluge Leute wußten eine Menge Gründe anzuführen, weshalb es so und nicht anders zusammenhängen mußte. Auch unser Geschworner hat damals schon mit großer Wichtigkeit seine Ansicht ausgesprochen. Nachdem wurde ein Verdächtiger ergriffen. Wiederum begann der Streit für und wider, und auch unser Geschworner formulierte seine Ansicht. Nun kommt die Sache zur Verhandlung und er soll Richter sein. In seinem Hirn hat sich sein Urteil schon festgesetzt, ehe er den Angeklagten noch gesehen hat; mit vorgefaßter Meinung — zu seinen Gunsten oder zu seinen Ungunsten — tritt er ihm entgegen. Er weiß nicht mehr zu unterscheiden, welche Momente im Sitzungssaal, und welche außerhalb desselben auf ihn eingewirkt haben. Das ist die allergrößte Gefahr, die bei dem gelehrten Richter ganz ausgeschlossen ist, denn seine Schulung gibt ihm die Kraft und Fähigkeit, alles, was außerhalb der Verhandlung liegt, streng auszuscheiden und als nicht vorhanden anzusehen. Nicht so bei dem Geschwornen. Unter der Last der ungewohnten aufregenden Thätigkeit, unter dem Druck der vielfach sich durchkreuzenden, heftig sich widerstreitenden Einwirkungen vermag er sich nicht mehr Rechenschaft darüber zu geben, was denn nun eigentlich die Pfeiler sind, auf denen er das Gebäude seines Urteils aufbaut. Dauert nun eine solche Verhandlung mehrere Tage, und die Tagespresse nimmt wohl gar, wie das höchst bedauerlicherweise nicht selten geschieht, für oder wider die Anklage Partei und macht in unzulässigster Art Stimmung,

ſo weiß unſer guter Geſchworner gar nicht mehr aus und ein, bis er am Vorabend der Entſcheidung in ſeiner Stammkneipe einen alten Bekannten trifft, der aber wirklich die Sache ganz außergewöhnlich ſcharf erfaßt hat und ihn denn auch richtig bald zu ſeiner Anſicht feſtmacht. Solchergeſtalt gewappnet tritt er dann am andern Morgen in den Schwurgerichtsſaal und ſitzt zu Gericht über Leben und Tod.

Ein würdiger Richter! Wenn man bedenkt, welche falſchen Gerüchte bei einer ſolchen Gelegenheit ausgeſprengt werden, welche entſtellten Thatſachen die Runde durch die Zeitungen machen, welche Kannegießereien über ſolche Vorkommniſſe ſtattfinden, welche unglaublichen Anſichten und Gründe ausgekramt werden, dann muß man eine Rechtſprechung, bei der auch nur die Möglichkeit beſteht, daß ein Atom von dieſen Dingen mitgewirkt hat, als die ſchlechteſte und bedenklichſte Inſtitution bezeichnen, die ein Staat nur beſitzen kann.

Und dann will man noch behaupten, dieſe Volksrichter hätten eine unbefangere Auffaſſung, wüßten einen Straffall ruhiger und ſachgemäßer zu entſcheiden, als der nur immer ſein jus im Auge habende verknöcherte Juriſt! Wird der Baumann dadurch unfähiger, ein Bauwerk zu beurteilen, daß er jahraus jahrein ſolche Bauten aufführt? Weiß der Offizier ein Schlachtfeld deshalb weniger gut zu überblicken, weil er nichts andres gethan hat, als ſeine Truppen einzuexerzieren und im Manövrieren auszubilden? Warum iſt noch niemand auf den Gedanken gekommen, einen Baumeiſter, einen Feldherrn durch „Männer aus dem Volke“ zu erſetzen, damit die Einſeitigkeit ihrer Auffaſſung weiteren und vielſeitigeren Geſichtskreiſen Platz mache? Nur den Juriſten muß man immer etwas am Zeuge flicken. Nur der Juriſt muß es ſich gefallen laſſen, daß man ihm die Ämter, die ihm von Rechts wegen zuſtehen, zu denen er ſich die Qualifikation wie jeder andere Fachmann mühſam erworben hat, entreißt und in die Hände beliebiger, durch den Zufall zuſammengewürfelter Menſchen legt, zum Schaden des Anſehens des Richtertums, zum Unheil für unſere Strafrechtſprechung.

Denn damit iſt es noch nicht abgethan. Es kommt nun die Kategorie von Geſchwornen an die Reihe, von denen ich in der „Verbrecherwelt“ geſagt habe, daß ſie unter ihrem Dünkel ihr Gewiſſen und ihre Pflicht Schiffbruch leiden laſſen.

Es iſt oftmals ganz erſchreckend, mit welcher Leichtfertigkeit, ja mit welcher Böswilligkeit Geſchworne ihr Amt auffaſſen. Sie ſchwören bei Beginn einer jeden Sitzung einen Eid, aber nichts

haben sie rascher vergessen als diesen Eid und seinen Wortlaut, die Pflichten eines Geschwornen getreulich zu erfüllen und ihre Stimme nach bestem Wissen und Gewissen abzugeben. Sie machen sich gar nicht klar, was das zu bedeuten hat. Sie begreifen nicht, daß sie nur berufen sind, das Gesetz zur Anwendung zu bringen; sie bilden sich ein, souverän zu sein, und werden in dieser traurigen Anmaßung unterstützt durch die Sanktion, die in der Organisation des Schwurgerichts liegt, durch die rechtliche Befreiung von jeder Rechenschaftslegung und die faktische Unmöglichkeit, eine solche von ihnen zu fordern. Sie beurteilen den Straffall nicht nach seinem Verhältnis zu dem Strafgesetz, sondern nach ihren Anschauungen und nach ihren Interessen. Ihr oberster Lehrsatz gipfelt in der Frage: „könnte dir das auch passieren?" Und zwar sowohl das, was der Angeklagte subjektiv gethan hat, wie das, was von ihm objektiv andern zugefügt worden ist.

Wenn ihnen das Strafgesetz zu hart oder zu milde dünkt, so suchen sie nach Korrektiven. Am liebsten möchten sie gleich das letzte Wort sprechen, indem sie auch die Strafe aussprächen. Da das nicht angeht, so suchen sie wenigstens dem Richter die Hände zu binden. Sie kalkulieren, welche Strafe der Angeklagte in dem und dem Falle zu erwarten hat. Danach, nicht nach ihrer Überzeugung von der Schuld und der Qualifikation der That, beantworten sie die ihnen vorgelegten Fragen; danach, nicht nach dem thatsächlichen Material, bewilligen sie ihm mildernde Umstände oder auch nicht.

Darüber hinaus tasten sie das Recht der Krone an, indem sie, statt zu verurtheilen und dann da, wo das Mitleid sie ergriffen hat, die Allerhöchste Gnade anzurufen, diese Prozedur vereinfachen und das, was sie erstreben, alsbald zu erreichen wissen, indem sie den Schuldigen ohne weiteres freisprechen.

Es ist lehrreich, mit gewesenen Geschwornen die Resultate ihrer Jurisdiktion durchzusprechen. Ich habe diese Gelegenheiten zwar niemals aufgesucht, weil derartige Unterhaltungen doch immerhin auch etwas Mißliches haben. Indessen wenn sie sich mir darboten, bin ich ihnen auch nicht gerade aus dem Wege gegangen, sondern ich habe sie ergriffen, um zu lernen.

Passierte es mir da einmal, daß ich mit einem Geschwornen ins Gespräch kam, der bei der Freisprechung eines wegen betrüglichen Bankrotts Angeklagten mitgewirkt hatte. Der Fall lag sonnenklar, die Schuld war nach der Ansicht aller Juristen zweifelsfrei erwiesen,

ſie wurde eigentlich von dem Angeklagten ſelbſt gar nicht beſtritten. Trotzdem Freiſprechung. Ich ging mit dem Geſchwornen die einzelnen Momente durch, die für die Schuld ſprachen; er erkannte alles als richtig an und war vollkommen einverſtanden. Ja, warum denn aber gleichwohl Freiſprechung? „Die Mehrzahl von uns konnte ſich nicht zu einer Verurteilung entſchließen; ich habe ſelbſt für Nichtſchuldig geſtimmt.“ „Sie auch?!“ Ich war im höchſten Maße betroffen, denn ich hatte bis dahin geglaubt, mein Geſchworner ſei abweichender Anſicht geweſen. „Aber warum denn?“ — „Ach Gott, der Mann that mir leid. Man muß ſo etwas kennen. Ich — — ich habe ſelbſt einmal umgekippt, und wem einmal ſo etwas paſſiert iſt, der urteilt milder.“ Ich war wie aus den Wolken gefallen. Hinc illae lacrimae! Indes das deckte ſich doch nicht. Ich ſuchte dem guten Manne klar zu machen, daß der Angeklagte ja nicht verurteilt werden ſollte, weil er „einmal umgekippt“ habe. „Ja, ja, ganz recht, er iſt ja auch unzweifelhaft ſchuldig; aber wenn man ſo etwas ſelbſt erlebt hat — —“. Er war nicht davon abzubringen. Schließlich riß mir die Geduld. „Aber Sie werden doch nicht auch Ihre Gläubiger betrogen und hinterliſtig um ihr Geld gebracht haben!“ — Ein Sturm der Entrüſtung brach los. Das wollte der brave Geſchworne freilich nicht gethan haben, aber ſeinen Eid verletzt zu haben, das machte ihm nicht die geringſten Skrupel.

Das war ein Geſchworner, der in den Augen ſeiner Mitbürger als hochachtbarer und intelligenter Mann daſtand, es war — ſogar ein Hoflieferant.

Nicht immer ſetzt ſich die Geſchwornenbank aus präſumtiv verhältnismäßig noch ſo guten Elementen zuſammen. Der Modus der Geſetzgebung, der die Heranziehung zum Geſchwornendienſt regelt, ſcheidet ganze Kategorieen von beſſeren Kräften von vornherein aus und bietet nicht die geringſte Gewähr für die Auswahl tüchtiger, moraliſch unantaſtbarer Männer; die Erfahrung lehrt denn auch, daß man häufig genug Erſcheinungen auf der Geſchwornenbank ſieht, deren Vorbildung, Lebensſtellung und Ruf ſie zu dieſem Ehrenamte gleich ſchlecht befähigt. Und daß das bischen höhere Intelligenz, das ſich vielleicht in die Zahl der Geſchwornen einer Periode verirrt haben ſollte, nicht zur Geltung kommt, ſondern unſchädlich gemacht wird, dafür ſorgt unſre moderne Verteidigungsweiſe, die jeden Geſchwornen, der nur irgendwie durch Vergangenheit als Beamter oder Offizier, durch ſonſtwie hervorragende ſoziale Stellung

oder feinere Bildung den Verdacht beſſerer Beurteilungsgabe, größerer Schneidigkeit auf ſich geladen hat, erbarmungslos ablehnt. Ich will damit keinen Vorwurf gegen alle und jeden Verteidiger ausſprechen. Ich weiß ſehr wohl, daß es viele Anwälte, namentlich von dem guten alten Schlage, gibt, die dieſes Mittelchen verachten. Allein ſie ſind ſtark in der Minderheit und erſcheinen nur gezwungen vor dem Schwurgericht. Bei dem Gros unſrer heutigen gewerbsmäßigen Verteidiger iſt jene Taktik leider längſt zur Regel geworden.

Was nun zuletzt übrig bleibt und die Geſchwornenbank beſteigt, das iſt häufig vom Übel, ſelten ein Richterkollegium, dem man den ſchuldigen Reſpekt entgegenbringen kann. Ich habe es ſelbſt erlebt, wie es ſich am Schluſſe einer an Freiſprechungen auffallend reichen Periode herausſtellte, daß von den Geſchwornen, die nie abgelehnt worden waren und faſt täglich mitgewirkt hatten, der eine, ein „Rentier", in ſeinem Leben niemals eine andre Stellung bekleidet hatte, als die eines Hausknechts, der andre wegen ſchweren Diebſtahls im Rückfalle zwei und ein halbes Jahr im Zuchthaus zugebracht hatte. — Ein andrer Fall wird erzählt, in dem ein Geſchworner ſich mit Händen und Füßen gegen die Verurteilung eines zweifellos überführten Brandſtifters ſträubte. Hinterher ſtellte es ſich heraus, daß er ſelbſt früher der Brandſtiftung dringend verdächtig und angeklagt, vom Schwurgericht jedoch freigeſprochen worden war. — In einem dritten Falle war ein des Meineids Beſchuldigter freigeſprochen worden. Eine zweite Anklage gegen einen andern, des Meineids Angeklagten, kam zur Verhandlung. Der Beweis war ſehr ſtark, die Geſchwornen waren zur Hälfte für Verurteilung. Nunmehr weigerten ſich diejenigen von den Geſchwornen, die den erſten Angeklagten hatten verurteilen wollen, das Schuldig auszuſprechen. Sie ſeien zwar von der Schuld auch dieſes Angeklagten überzeugt, allein wenn jener freigeſprochen ſei, müſſe dieſer ebenfalls freigeſprochen werden. Der Obmann machte ſie darauf aufmerkſam, daß ſie ihre Pflicht verletzten. Einerlei! Was dem einen recht ſei, ſei dem andern billig.

Jawohl, in dubio pro reo, aber in einem andren Sinne.

Noch ein höchſt charakteriſtiſches Beiſpiel: Ein Angeklagter, vielfacher grober Schwindeleien beſchuldigt, ſchloß ſeine Verteidigung mit den Worten: „Ich kann nur nochmals meine Unſchuld beteuern. Ich gebe dieſe Erklärung ab an derſelben Stelle, an der ich vor noch nicht Jahresfriſt das Ehrenamt eines Geſchwornen einzunehmen

berufen war.“ Er wurde in der Hauptsache freigesprochen, nur in Nebendingen schuldig befunden. Daß er aber vor Erfüllung seiner Geschwornenpflicht bereits eine viermonatliche Gefängnisstrafe wegen Unterschlagung zu erdulden gehabt hatte, das verschwieg der Biedermann. —

Ich habe schon in der „Verbrecherwelt“ — und das hat ja gerade den ganzen Sturm hervorgerufen — mich dahin ausgelassen, daß bei den Geschwornengerichten durchweg ein übergroßer Hang zu Freisprechungen vorhanden ist. Das wäre ja nun an sich noch kein so großes Unglück. Wenn eine gewissenhafte Prüfung vorangegangen ist, ob dann ein paar Angeklagte mehr oder weniger freigesprochen werden, das ist am Ende ziemlich gleichgültig. Allein an dieser gewissenhaften Prüfung fehlt es nicht nur, sondern auch an dem Willen und der Kraft zur Verurteilung.

Der Geschworne, und gerade derjenige, der seine Pflicht recht streng erfüllen möchte, steht unter dem Drucke seines Amtes. Die Verantwortlichkeit eines Richters ist ihm neu, sie beunruhigt ihn, und er scheut sich, sie in einer Weise auszuüben, daß dadurch ein andrer unglücklich wird. Ein Todesurteil auszusprechen erscheint ihm selbst als eine blutige That; einen andren ins Zuchthaus zu sperren, als eine Grausamkeit. So wird er naturgemäß dahin gedrängt, nicht sorgfältig ein Beweismoment dem andern entgegenzuhalten, sondern nur ängstlich einseitig das hervorzusuchen, was ihm vielleicht eine Brücke zu der Unschuld des Angeklagten bauen könnte. Er fühlt sich, wie in grauer Vorzeit, als Eideshelfer des von dem öffentlichen Ankläger hart bedrängten Beschuldigten, nicht als sein Richter.

„Es ist besser, zehn Schuldige freizusprechen, als einen Unschuldigen zu verurteilen“, das ist der allgemeinste und bequemste Lehrsatz aller, die in dieser Weise die Verantwortung scheuen. An sich wäre dagegen noch nicht einmal viel einzuwenden, wenn man nur nicht tendenziös darauf ausginge, ihn unter allen Umständen zur Anwendung zu bringen, um nur die Verantwortlichkeit für eine Strafe von sich abschütteln zu können. In diesem Sinne aber ist der Satz einer der unmoralischsten, die ein Richter nur irgend aussprechen kann.

Früher, als noch die gesetzliche Bestimmung bestand, daß im Falle 7 Geschworne für Schuldig, 5 für Nichtschuldig waren, der Gerichtshof einzutreten und die Schuldfrage zu entscheiden hatte, konnte man in dieser Richtung recht interessante Beobachtungen

machen. Jedesmal, wenn eine Sache ziemlich zweifelhaft war, verkrochen sich die Geschwornen hinter dieses Versteck und entschlugen sich ihrer Pflicht, indem sie das Richterkollegium für sich einspringen ließen. Man konnte das mit ziemlicher Gewißheit voraussehen, und es gehörte nicht zu den Seltenheiten, daß sich die Mitglieder des Gerichtshofes am Morgen einer Sitzung mit den Worten begrüßten: „Heute liegt die Sache zweifelhaft, heute werden wir wohl eintreten müssen." Fürwahr eine recht bequeme Methode, aber ein recht böses Streiflicht auf die Taxe, die den Geschwornen selbst ihr Amt wert erscheint. Seitdem man das unwürdige Hinterthürchen zugemauert hat, bedeuten alle diese zweifelhaften Fälle ebenso viele Freisprechungen.

Ich halte daran fest, daß der Prozentsatz der letzteren vor den Schwurgerichten ein zu hoher ist, und daß die Strafjustiz darunter leidet. Allein ich bin der Ansicht, daß sich meine Gegner deshalb nicht allzusehr zu erregen brauchen.

Man sehe sich doch nunmehr die Kehrseite der Medaille an. Es werden auch ganz unverantwortliche Verurteilungen von den Geschwornen ausgesprochen. Vor allem spielt da wieder der leidige Satz eine große Rolle: „Das hätte mir auch passieren können." Strolche, die des Nachts einen Menschen auf der Straße überfallen und ausgeplündert haben sollen, in früherer Zeit Einbrecher und derlei Professionisten sind ihrer Strafe fast stets gewiß, wenn sie kaum die Anklagebank betreten haben. Sie werden sie zumeist verdient haben; aber das beseitigt doch nicht das gute Recht des Angeklagten auf eine gewissenhafte Prüfung der Beschuldigung und der gegen diese vorgebrachten Einreden.

Bedenklicher sind noch die Verurteilungen, die infolge von Mißverständnissen oder einseitigen Auffassungen seitens der Geschwornen oder eines Teils derselben zustande kommen. Es besteht keine Möglichkeit zu erkennen, daß ein Geschworner mit seinen Gedanken auf einem falschen Wege ist, man muß ihn ruhig gewähren lassen, und viel zu spät gewahrt man, daß er sich eine Vorstellung gemacht hat, die man sich nicht hätte träumen lassen. Dann ist eine Remedur nicht mehr möglich, denn bis der Gerichtshof von der, die Würde des Schwurgerichts übrigens meines Erachtens tief herabdrückenden Bestimmung Gebrauch macht, die ihn berechtigt, im Falle er einstimmig der Ansicht ist, daß die Geschwornen sich in der Hauptsache zum Nachteil des Angeklagten geirrt haben, durch Beschluß die

Sache zur neuen Verhandlung vor ein andres Schwurgericht zu verweiſen, — da muß es ſchon arg kommen.

So ſind die Geſchwornengerichte nach beiden Seiten hin unzuverläſſig. Sie ſprechen zu viel Schuldige frei und fällen verurteilende Verdikte, die in der Beweisaufnahme nicht genügende Unterlage finden und zu wohlbegründeten Bedenken Veranlaſſung geben.

Als ſie bei uns eingeführt wurden, hat ein noch jetzt lebender hochachtbarer Rechtsanwalt ſein Urteil über dieſelben in den wenigen Worten zuſammengefaßt: „Sie ſind ſehr gut für die Schuldigen, aber furchtbar für die Unſchuldigen.“ Mich deucht, er hat den Nagel auf den Kopf getroffen. Denn wenn ich mir wenigſtens denke, daß ich unſchuldig, angeklagt eines ſchweren Verbrechens, einer Geſchwornenbank gegenüberſtehen ſollte, um von ihr mein Urteil zu empfangen — lieber wollte ich ſelbſt dem Staatsanwalt und dem Verteidiger den Würfelbecher in die Hand drücken, um über meine Schuld den blinden Zufall entſcheiden zu laſſen. Ich würde mir dann doch die große Aufregung und Pein erſparen, ſtundenlang Rede und Antwort ſtehen zu müſſen, ſtundenlang zu hangen und zu bangen in der entſetzlichen Sorge, ob meine Richter auch fähig ſein werden, mich und den Gang der Verhandlung zu verſtehen und gerecht zu entſcheiden.

Wer das für eine Übertreibung hält und die Gefahr für minder groß anſieht, dem kann ich nur empfehlen, wenn er es nicht ſelber ſchon als Geſchworener erlebt haben ſollte, ſich auf irgend eine Weiſe einmal eine wahrhaftige Schilderung von der Beratung und Abſtimmung der Geſchworenen in ihrem Beratungszimmer zu verſchaffen.

„Ich und noch ein andrer,“ ſo ſagte mir ein Geſchworner, „wir machten alles. Die übrigen nickten oder ſchüttelten mit dem Kopfe, je nachdem wir ja oder nein ſagten.“ Ein andrer erzählte mir: „Genau dieſelben Perſonen waren ſtets für Verurteilung, genau dieſelben ſtets für Freiſprechung; eine Vermittelung war unmöglich,“ u. ſ. w. Die geſetzlichen Vorſchriften über den Gang der Beratung und Abſtimmung werden durchaus nicht immer beobachtet, oft herrſcht vielmehr ein wirres Durcheinander, jeder ſucht den andern zu überſchreien und zu ſeiner Anſicht zu bekehren. Sind minder thatkräftige Naturen vertreten, ſo findet auch wohl das Gegenteil ſtatt. Keiner traut ſich heraus mit ſeiner Anſicht, bis ein mit Redegewandtheit beſſer Veranlagter ſeine Anſicht begründet und dann nicht ſelten das ganze Gros der Unſchlüſſigen blindlings hinter

sich herzieht. Von besonderer Wichtigkeit ist es, daß die Wahl auf einen tüchtigen Obmann fällt. Aber er ist nicht immer zu haben. Und ist er glücklicherweise vorhanden, so waltet wieder die Gefahr ob, daß er sein Ansehen und sein Übergewicht dazu mißbraucht, weniger Sichere in unzulässiger Weise zu beeinflussen.

Und wie wenig sicher sind sie oft in ihrem Urteil, die Herren Geschwornen. „Wenn ich den Herrn Staatsanwalt höre, so bin ich überzeugt, daß er recht hat; wenn ich den Herrn Verteidiger höre, so bin ich überzeugt, daß er recht hat. Wie soll ich zu einer eignen Meinung kommen!“ Dieser Schmerzensschrei ist keine Erfindung, er ist thatsächlich von einem Geschwornen ausgestoßen worden und im höchsten Maße charakteristisch.

Freilich erfreuen sich die eben genannten mitwirkenden Kräfte nicht immer solcher Anerkennung und Sympathie. Es kommt auch vor, daß sich ein Geschworner über die Schneidigkeit des Staatsanwalts geärgert hat und ihm den Erfolg seiner Anklage mißgönnt, daß einem andern die Schaumschlägerei des Verteidigers mißfallen hat und er ihm den Triumph, seinen Klienten frei zu bringen, gern verleiden möchte. Alle solche Gefühle werden nicht nur empfunden, nein, auch ausgesprochen und offen oder verstohlen zum Motiv der Abstimmung gemacht.

Nicht minder sprechen Sympathieen und Antipathieen für und gegen den Angeklagten mit. Da weiß ein Geschworner ihn als einen ganz vorzüglichen Menschen zu schildern, dem das bitterste Unrecht geschieht; ein andrer hingegen hat doch öfters schon allerlei Nachteiliges über ihn munkeln hören. Man ist begierig, etwas Näheres zu erfahren. Jeder kramt aus, was ihm zu Gebote steht, und schildert es womöglich in den saftigsten Farben. „Ja, wenn sich das so verhält —“, sagt dann wohl mancher, und sein Urteil, bis dahin unentschieden, ist mit einem Schlage fix und fertig.

Das sind alles Beispiele, die in der Wirklichkeit vorgefallen sind. Was sonst noch alles in dem Hirn eines Geschwornen gezeitigt werden und bestimmend auf sein Votum einwirken kann, wer wollte es unternehmen aufzuzählen! Es genügt auch vollkommen, sich die Gefahr klar zu machen, die in der Möglichkeit solcher Verirrungen liegt, um ganz ohne Rückhalt sein Gutachten dahin abzugeben, daß eine Einrichtung, bei der solche Dinge möglich, ja alltäglich sind, schlecht und verwerflich ist.

Wie ist das auch anders zu erwarten bei einer Gerichtsform,

die schon, ganz abgesehen von der Qualifikation ihrer Richter, die schwersten Mängel, die größten Widersinnigkeiten in sich trägt.

Unsre Gerichtsverfassung ist auf dem Gebiete des Strafprozesses die denkbar unglücklichste, unkonsequenteste, die ein moderner Staat nur besitzen kann. Diese unglückselige Dreiteilung, dieses Nebeneinanderbestehen dreier grundverschiedener Gerichtsformen, der Schöffengerichte, der gelehrten Strafkammern und der Schwurgerichte, mit ihrer ganz willkürlichen, systemlosen Abgrenzung, mit der Verschiedenheit ihrer Prinzipien, Verhandlungsmodalitäten, Kautelen und Rechtsmitteln — wird es im Ernste jemand unternehmen, dieses System zu verteidigen? Ein Jurist hat es nie gethan und wird es niemals thun. Es ist eben ein Produkt von Kompromissen, nicht von klaren gesetzgeberischen Gedanken und Zielen. Man hat den Verhältnissen Rechnung tragen müssen und hat genommen, was zu erreichen war, von jedem ein wenig, um nur nicht alles dreingeben zu brauchen, und so ist denn dieses Chaos entstanden, das nicht Fisch und Fleisch ist, dem der ausländische Jurist und auch der inländische unbefangene Beobachter staunend gegenübersteht.

Jede unsrer drei Gerichtsformen hat ihre Fehler und Mängel, das soll gar nicht in Abrede gestellt werden, allein die fehlerhafteste und mangelhafteste ist gerade die, welche die beste sein müßte, weil sie bestimmt ist, bei den schwersten Verbrechen, bei den verantwortungsreichsten Prozessen vorzuhalten — das Geschwornengericht.

Wie es mit der Qualifikation seiner Richter bestellt ist, haben wir bereits gehört — denkbar schlechtest. Demzufolge sollte man annehmen, es wäre nun auch das denkbar Möglichste gethan, um diesen Mangel zu paralysieren, man hätte in äußerstem Maße für Sicherheiten gesorgt, die es ermöglichen, das Verhalten der Geschwornen und insbesondere ihren Wahrspruch zu kontrollieren, das auf Grund dieses Spruches notwendig erfolgende Urteil durch Rechtsmittel der verschiedensten und wirksamsten Art anzufechten und so geschehenes Unheil wieder gut zu machen.

Weit gefehlt! Das Schwurgericht ist die absoluteste Gerichtsform, die sich unter heutigen Verhältnissen überhaupt denken läßt. Man hat geflissentlich und auf das sorgfältigste alles vermieden, was die Herren Geschwornen so auffassen könnten, als wäre man neugierig zu wissen, wie sie ihres Richteramtes walten, mit welchen Gründen sie ihren Richterspruch rechtfertigen. Der Geschworne ist gesetzlich vor jeder Verantwortung geschützt. Nicht einmal bei der

Beratung im abgeschlossenen Kreise des Beratungszimmers braucht er mit seiner Ansicht herauszurücken, man kann ihn nicht zwingen, auch nur ein Wort mehr als „ja" oder „nein" zu sagen und muß es ihm überlassen, sich dabei zu denken, was ihm beliebt. Man muß ja — abgesehen von der Frage, ob ein hinreichendes Verständnis des Falles stattgefunden hat — selbstverständlich davon ausgehen, daß ein jeder Geschworner die redliche Absicht hat, die Entscheidung nach bestem Wissen und Gewissen zu treffen. Allein wenn nun ein paar Gewissenlose unter ihnen sind, ein paar von der Sorte des Brandstifters oder des Zuchthäuslers, oder ein paar Böswillige, die aus irgend einem andern Grunde der Wahrheit nicht zum Sieg verhelfen wollen, — — es gibt kein Mittel, ihr Votum daraufhin zu prüfen, ob es mit ihrer Überzeugung im Einklange steht, kein Mittel, sie zu ihrer Pflicht zurückzurufen, wenn sie auf einem Irrwege sich befinden; die Gewissenhaften müssen es mit ansehen, wie bei dem eigentümlichen Stimmenverhältnis die Gewissenlosen oft den Ausschlag geben und die gerechten Stimmen kurzerhand niederstimmen.

Nicht einmal der äußere Schein einer Rechtfertigung des Richterspruchs ist gewahrt: nicht ein Wort der Begründung darf der schriftlichen Beantwortung der Schuldfragen, nicht ein Wort der Begründung kann dem schließlichen Endurteile beigegeben werden. So ist es und dabei bleibt es! Wenn man sich den Standpunkt ausmalen könnte, daß man von dem Wesen und der Organisation eines Schwurgerichts keine Kenntnis hätte, und mit der Zumutung der Installation einer solchen Gerichtsform an uns herangetreten würde, so würde man das nach dem sonstigen Charakter unsrer heutigen Jurisprudenz wahrscheinlich eine juristische Ungeheuerlichkeit nennen.

Sie wird nicht geringer dadurch, daß die Anfechtung eines schwurgerichtlichen Urteils fast zu den Unmöglichkeiten zählt. Zwar besteht gesetzlich das Rechtsmittel der Revision, aber wie und mit welchem praktischen Erfolge! Von der Revision, die der Anklagebehörde gegeben ist, will ich gar nicht reden. Es ist fast schade um die schönen Worte, die man hat ausarbeiten müssen, um die betreffenden Bestimmungen nur zustande zu bringen. Eine praktische Bedeutung haben sie gar nicht. Ich habe seit dem Inkrafttreten der Justizgesetze noch keinen Fall kennen gelernt, in welchem ein Staatsanwalt ein Schwurgerichtserkenntnis mittels der Revision mit Erfolg angefochten hätte.

Doch das wäre ja am Ende das geringere Übel. Weit schlimmer ist die Thatsache, daß auch die Revision, wie sie dem Angeklagten gegeben ist, kaum mehr Erfolg verspricht, und daß demselben keinerlei sonstiges Rechtsmittel zusteht gegenüber einem Spruche, der wie kein andrer im deutschen Gerichtsverfahren die Garantieen einer besonnenen, gerechten, unparteiischen und zuverlässigen Rechtsprechung vermissen läßt. Man denke sich nur einen Menschen, der von einem Schwurgerichte, dem es an dem nötigen Verständnis oder an dem nötigen guten Willen gefehlt hat, unschuldig verurteilt worden ist, gegenüber dieser entsetzlich öden Aussichtslosigkeit, an dem Urteil durch nichts etwas ändern zu können, unrettbar verloren, nur weil der souveräne Volksrichterwillen es also gewollt hat, nur weil es unsre Gesetzgebung für gut befunden hat, dem Manne aus dem Volke mit seinem gesunden Menschenverstande zehnmal größere und weitergehende Befugnisse einzuräumen, als irgend einem Richter, der seine ganze Lebensaufgabe darein gesetzt hat, durch streng gewissenhafte Prüfung und streng gerechte Rechtsprechung dem Staate zu dienen und zu nützen.

Man fühlt das an maßgebender Stelle nach meinem Dafürhalten sehr wohl; man hat die Schwurgerichte längst als ein großes Übel erkannt, und man fehlt nur darin, daß man dieses Übel für ein notwendiges hält. Man hat es gewußt, als man dem Drängen eines unzurechnungsfähigen Haufens nachgab und sie einführte; man hat es gewußt, als man sie bei der Reorganisation unsres Gerichtswesens von neuem sanktionierte. Wie hätte man sonst solche polizeiliche Überwachungsmaßregeln in das Gesetz aufnehmen können, wie die von mir bereits erwähnte, daß das Richterkollegium, falls es einstimmig der Ansicht ist, die Geschwornenbank habe einen Unschuldigen für schuldig befunden, berechtigt sein soll, den ganzen Wahrspruch der Geschwornen einfach zu kassieren. Wie würde man sonst mit solcher peinlichen Ängstlichkeit das Gebaren der Schwurgerichtshöfe verfolgen. Verlangt doch der Justizminister nach jeder Periode von dem Vorsitzenden und dem Staatsanwalt getrennt bis in das kleinste eingehende Berichte über den Verlauf und den Ausfall derselben. Zu welch anderm Zwecke, als um prüfen zu können, wie viele Fehlsprüche wieder ergangen sind, ob die Gefahr wächst oder abnimmt, die mit dieser abnormen Gerichtsform unvermeidlich verknüpft ist. — Aber sie bleibt jahraus jahrein dieselbe! —

Die Geschwornengerichte kranken an unheilbaren Gebrechen, unheilbar, weil sie in den Prinzipien bedingt sind, auf denen man

ſie aufbaute. Was Wunder, wenn ſie in ihren einzelnen Teilen, in den einzelnen Phaſen des Ganges der Verhandlung ebenfalls Widerſinnigkeiten und Ungereimheiten zu Tage treten laſſen, die ihrem gedeihlichen Wirken hindernd im Wege ſtehen!

Während ich mit Ausarbeitung dieſer kleinen Abhandlung beſchäftigt bin, fällt mir Olshauſens Gutachten für den 18. Deutſchen Juriſtentag in die Hände, in welchem er ſich für Abſchaffung der Schwurgerichte ausſpricht. Er führt in demſelben eine Reihe ſolcher Unzuträglichkeiten auf, und ich kann mich um ſo mehr darauf beſchränken, ſie hier andeutungsweiſe wiederzugeben, als ſie allgemein bekannt und eigentlich kaum beſtritten ſind:

1. Über den Umfang der Beweisaufnahme beſchließt die Richterbank, völlig im unklaren darüber, wie die auf Grund „des Ergebniſſes der Beweisaufnahme" urteilende Geſchwornenbank über die Zweckmäßigkeit oder Notwendigkeit eines Aktes der Beweiserhebung denkt. Der Gerichtshof vertagt vielleicht eine Sache, weil ein Zeuge, dem die Geſchwornen möglicherweiſe Wichtigkeit beilegen könnten, nicht zur Stelle iſt. Die Geſchwornen aber waren längſt von der Schuld des Angeklagten überzeugt und hätten ihn auch ohne jenen Zeugen verurteilt. Oder der Gerichtshof lehnt die Vernehmung eines Zeugen ab, weil er ihn für gänzlich unerheblich hält. Die Geſchwornen jedoch ſind andrer Anſicht, erklären bei der Beratung, daß ſie, ohne jenen Zeugen gehört zu haben, nicht zu einer Verurteilung kommen können, und ſprechen den Schuldigen frei.

2. Bei den Akten der Beweisaufnahme ſelbſt tritt der in der Organiſation des Schwurgerichts beſtehende Dualismus beſonders unerträglich auf, wenn es ſich um die für die Endentſcheidung ſelbſt ſo wichtige Frage handelt, ob von der Beeidigung eines Zeugen abzuſehen ſei, weil er hinſichtlich der den Gegenſtand der Unterſuchung bildenden That als Teilnehmer, Begünſtiger oder Hehler verdächtig iſt. Die Geſchwornen können hier wieder der einen, die Richter der andern Anſicht ſein. Eine Verſtändigung iſt ausgeſchloſſen, und ſo ſcheitert wieder vielleicht die ganze Sache an dieſer nebenſächlichen Formalität.

3. Die Geſchwornenbank ſpricht das Schuldig aus; das Gericht bemißt die Strafe, ohne zu wiſſen, welche Gründe für den Schuldſpruch maßgebend waren. Es iſt alſo auch nicht in der Lage, das Strafmaß der Auffaſſung der Geſchwornen anzupaſſen und muß oft genug gegen ſeine eigne Anſicht erkennen, denn oft muß es

freiſprechen, wo es verurteilt hätte, zuweilen eine Strafe abmeſſen, wo es freigeſprochen haben würde.

4. Eine gleiche ſchiefe Lage tritt ein, wenn es ſich um die Frage der Bewilligung mildernder Umſtände handelt. Hier tritt ſogar häufig der häßliche Zuſtand ein, daß der Gerichtshof vermeint, einen ihm ungerechtfertigt erſcheinenden Spruch der Geſchwornen wenigſtens in etwas korrigieren zu ſollen, indem es, wo mildernde Umſtände nach ſeiner Meinung ohne Veranlaſſung zugebilligt worden ſind, dieſes Verſehen wieder gut zu machen ſucht und innerhalb des Rahmens der mildernden Umſtände dem Angeklagten eine ſo hohe Strafe zudiktiert, daß es dadurch die Milde der Geſchwornenbank wieder faſt illuſoriſch macht.

5. Der Formalismus der Frageſtellung wird, namentlich infolge der Vorſchrift, nach welcher die Fragen für jeden Angeklagten und für jede ſtrafbare Handlung beſonders geſtellt werden müſſen, oft unerträglich; unerträglicher noch die materielle Mangelhaftigkeit des Syſtems der Frageſtellung, zumal nichts unrichtiger und für die Geſchwornen verwirrender ſein würde, als wenn man durch Stellung bezüglicher Fragen alle denkbaren juriſtiſchen und thatſächlichen Möglichkeiten der Auffaſſung von Amts wegen zur Erörterung bringen wollte.

Soweit Olshauſen, der dann noch einige Ausführungen allgemeinerer Art anknüpft. Er nennt die Geſichtspunkte, welche er klar legt, praktiſche; ich möchte die vorſtehend wiedergegebenen vielmehr juriſtiſch-techniſche nennen und bin der Anſicht, daß Olshauſen aus dem vermutlich reichen Schatze ſeiner Erfahrungen noch gar manches hätte hinzuthun können und daß er bei der Aufgabe, die ihm zugefallen war, vor allen Dingen viel mehr hätte „ins Zeug gehen“ müſſen.

Es gebührt ja Olshauſen unzweifelhaft das Verdienſt, vor einer wenn auch nicht maßgebenden, ſo doch wenigſtens in gewiſſem Sinne tonangebenden Körperſchaft ſeiner Anſicht, daß man gut thue, die Geſchwornengerichte aufzuheben, unverhohlen Ausdruck verliehen und dieſe ſeine Anſicht mit Gründen belegt zu haben. Allein wie hat er das geſteckte Ziel erreicht? Wie zahm klingt das alles, was er ſagt, als wenn er bei jedem Satze, den er ausſpricht, um Entſchuldigung bitten wolle, daß er es nur wagt, eine ſolche ketzeriſche Meinung laut werden zu laſſen. Wie windet er ſich vorſichtig bei jedem Vorwurf, den er glaubt erheben zu müſſen, auf daß nur ja

kein Herr Geschworner ein oder das andre Wort übelnehmen könnte. Damit ist es nicht gethan. Einem so tief eingewurzelten Übel muß man mit andern Waffen zu Leibe gehen. „Die Wahrheit will nicht nur erkannt, sie muß auch kräftig ausgesprochen werden!"

Aber das sind die Folgen jener heillosen Methode, wie sie sich auch der „Verbrecherwelt von Berlin" gegenüber bewiesen hat, über jeden, der sich herausnimmt, der Institution der Schwurgerichte, wenn auch noch so bescheidentlich etwas am Zeuge flicken zu wollen, herzufallen und ihn dermaßen zu traktieren, daß andre sich abschrecken lassen und keine Lust verspüren, sich solcher Behandlungsweise auszusetzen. Da tönt es allsogleich von frevelhaftem Antasten der heiligsten Güter des Volkes, von unberechtigten Angriffen auf die wertvollsten Errungenschaften moderner Aufklärung, von einseitigem, blinden, verständnislosen und verhängnisvollen Urteil der bösen Stockjuristen, die alles für sich allein in Anspruch nehmen und niemand Gerechtigkeit widerfahren lassen wollen, als nur sich selbst, und der Anfang und das Ende ist stets ein enthusiastischer Lobgesang auf das volkstümliche und bewährte Institut der Geschwornengerichte.

Ich kann bei diesen Ergüssen ein recht bitteres Gefühl niemals unterdrücken. Ich muß immer daran denken, wie förderlich es für unsre Rechtspflege wäre, wenn von der großen Menge unsern andern Gerichten nur ein Teil dieser überschwenglichen Ehrfurcht gezollt würde, wie sie den Schwurgerichten gegenüber bei jeder sich darbietenden Gelegenheit von gewisser Seite zur Schau getragen wird. Dann würde es ein gut Teil besser um das Rechtsgefühl und Rechtsbewußtsein im Volke bestellt sein.

Indessen davon ist nichts zu verspüren. Nur Mäkeln an den Entscheidungsgründen, alles besser verstehen und Klagen über ungerechte Verurteilungen hat man für sie übrig. Überwiegend richtet sich der Zorn gegen die nur aus gelehrten Richtern zusammengesetzten Strafkammern, nur deshalb, weil man auch gegen ihre Urteile keine Berufung zugelassen hat, nur deshalb, weil man auch den Strafkammern bis zu einem gewissen Grade eine absolute Rechtsprechung zugebilligt hat, ähnlich, aber noch lange nicht so weitgehend wie den Schwurgerichten.

Welches wüste Geschrei erhebt sich jedesmal, wenn es gelungen ist, im Wege der Wiederaufnahme des Verfahrens ein Urteil der

Strafkammer umzuwerfen und die Freiſprechung eines bereits Verurteilten zu erzielen. Stehende Rubriken hat man für dieſe „Verurteilungen Unſchuldiger“ eingeführt, das ſchöne Wort „Juſtizmord“, obwohl ganz etwas anderes bedeutend, wird in allen nur denkbaren Modulationen variiert, und über die Notwendigkeit der Wiedereinführung der Berufung gegen die Urteile der Strafkammern erheben ſich die lauteſten und nachdrücklichſten Stimmen. Daß eine Freiſprechung noch bei weitem nicht eine Beſiegelung der Unſchuld in ſich birgt, daß bei einer zweimaligen Verhandlung einer Straſſache ſehr wohl das erſte Mal der Beweis ſo liegen kann, daß Verurteilung erfolgen muß, das zweite Mal ſo, daß Freiſprechung eintreten muß, daß dieſer Unterſchied naturgemäß infolge der zwiſchenliegenden Zeitſpanne und mancher Zwiſchenvorkommniſſe, die ſich der Kenntnis entziehen, ſogar in der Regel eintreten wird, das überſieht man oder will man überſehen, kurzum man ignoriert es. Es iſt ja ohne Zweifel ein Segen für unſre Jurisdiktion, daß das Rechtsmittel der Wiederaufnahme des Verfahrens exiſtiert, aber ich habe, obwohl ich in vielen Fällen bei der zweiten Verhandlung mit der Freiſprechung vollkommen einverſtanden war, noch keinen einzigen Fall ſelbſt erlebt, in welchem ich von der Unſchuld des Angeklagten voll überzeugt geweſen wäre; und gegen anderweitige Berichte, die ſolche Fälle erzählen, in denen ein unſchuldiger Menſch mit Mühe und Not dem Griffe einer ungerechten Rechtſprechung durch das Wiederaufnahme-Verfahren entriſſen worden ſein ſoll, habe ich ein unüberwindliches Mißtrauen und glaube auch meine Gründe hierfür zu haben.

Was man aber ganz und gar außer acht läßt, das iſt die rieſengroße Verſchiedenheit, die zwiſchen einem ſchwurgerichtlichen und einem Strafkammerurteil hinſichtlich der Möglichkeit einer Anfechtung beſteht infolge des Wortlauts, der Begründung. Das Urteil des gelehrten Richters muß begründet werden, es muß mit Gründen verſehen werden bis in das kleinſte Detail hinein, und es bietet darum ſelbſt die Handhabe zu einem Angriff, wo nur ein Fehler begangen ſein ſollte. Wo ein ſchlechtes Element ſich an den Richtertiſch verirrt haben ſollte, es würde ſich in den Gründen verraten; wo der Richter — denn auch der gelehrte Richter iſt nicht unfehlbar — in der Anwendung des Geſetzes, in der rechtlichen Beurteilung gefehlt haben ſollte, in der Begründung würde es offenbar werden und die Möglichkeit der Reviſion ſelbſt klarlegen; ja ſelbſt wo That-

ſächliches nicht richtig gewürdigt ſein ſollte, aus den Gründen würde man erſehen können, an welchem Ende man den Hebel der Wiederaufnahme anzuſetzen hat, um einen Erfolg zu erzielen, oder, wenn alles das erfolglos, wo man im äußerſten Falle die Motive herleiten ſoll für ein Anrufen der Allerhöchſten Gnade.

Das Schwurgerichtsurteil dagegen ſteht vor uns als ein unerklärliches, kaltes, ſtarres Ungetüm, als ein lebloſes, gefühlloſes Tyrannenwort. Wir wiſſen nicht, was die Richter beſtimmt hat, ſo zu entſcheiden, und wir können ſomit auch keinen Verſuch machen, ihre Schlußfolgerungen zu widerlegen; wir können nicht einmal ahnen, wie ſie ſich die Anwendung des Geſetzes auf den konkreten Fall gedacht haben, und es beſteht alſo auch keine Ausſicht, ihren Gedankengang als unrichtig aufzudecken. Gäbe es gegen Schwurgerichtserkenntniſſe auch eine Reviſion von irgend welchem Belang, ſie müßte an ihrer Verſchwiegenheit rettungslos ſcheitern.

Ein Gerichtshof, der in ſich ſelbſt ſo geringe Garantieen einer gerechten und richtigen Rechtſprechung bietet, müßte — ich wiederhole es — wenigſtens nach außen hin mit ſo firmen Garantieen ausgeſtattet ſein, daß es ein leichtes wäre, Verfehltes anzugreifen und wieder gut zu machen. Das gerade Gegenteil iſt der Fall, und deshalb iſt die ganze Einrichtung nicht nur eine ſchlechte, ſie wird hierdurch auch zu einer höchſt gefährlichen. —

Gleichwohl wird bei jeder paſſenden und unpaſſenden Gelegenheit mit Jubeltönen in die Welt hinausposaunt, ein wie „bewährtes und volkstümliches" Inſtitut das Schwurgericht ſei. Wie es mit dem Bewährtſein beſtellt iſt, glaube ich meinen Leſern deutlich genug vor die Augen geführt zu haben. Ich möchte noch ein paar Worte über ſeine Volkstümlichkeit hinzufügen.

Daß das Schwurgericht kein nationaldeutſches Inſtitut iſt, daß es im Weſen unſers Volkes gar nicht wurzelt, daß es uns vielmehr als fremdländiſches Produkt von außen aufoktroyiert iſt, das habe ich ſchon angedeutet. Es hat aber auch niemals feſten Fuß in unſern Verhältniſſen faſſen können, man ſteht ihm im allgemeinen heute noch ebenſo fremd gegenüber, wie zur Zeit ſeiner Einführung; die Achtung, die man ihm entgegenzubringen ſcheint, iſt in Wirklichkeit Befangenheit und Scheu, wie man ſie etwa vor einem Vehmgerichte empfindet, iſt jene ängſtliche Devotion, mit der der Menſch nun einmal allem Dunkeln und Unbegreiflichen huldigt. Volkstümlichkeit aber iſt das nicht, noch nicht einmal Beliebtheit.

Doch Sympathieen und Antipathieen könnten ja bei verſchiedenen Teilen der Bevölkerung verſchieden ſein. Es dürfte ſich deshalb der Mühe verlohnen, die in Betracht kommenden Kreiſe im einzelnen auf ihre Geſinnungen zu prüfen.

Da iſt zuerſt die Regierung. — Faſt alle Regierungen Deutſchlands haben den Geſchwornengerichten zu keiner Zeit ſonderlich ſympathiſch gegenübergeſtanden. Sie haben ſie nicht aus eigner Initiative, nicht aus Überzeugung ihrer Vorzüglichkeit eingeführt, ſondern gedrängt von einer urteilsloſen Menge, die nicht wußte, was ſie begehrte, und ſie würden ſie heute zum überwiegend größten Teile gern wieder abſchaffen, wenn ſie es nur durchzuſetzen vermöchten.

Da iſt ferner die Juriſtenwelt. — „Ich habe gegen dieſes ganze Inſtitut kein andres Gefühl mehr, als das der grenzenloſeſten Verachtung!“ So äußerte ſich zu mir ein alter Schwurgerichtsvorſitzender, nach meinem beſcheidenen Urteil der beſte, den ich jemals kennen gelernt habe. Die Worte wurden ausgeſprochen am Schluſſe und unter dem Eindrucke einer an Fehlſprüchen überreichen Periode. Sie ſollen deshalb nicht auf die Goldwage gelegt werden. Allein ſie legen immerhin Zeugnis ab von der tiefgehenden Überzeugung, die in der Juriſtenwelt über die Untauglichkeit dieſes Mittels der Rechtſprechung verbreitet iſt.

Ein andrer Schwurgerichtsvorſitzender leitete ſeine Periode ein, indem er an die Geſchwornen ungefähr folgende Anſprache hielt: „Meine Herren Geſchwornen, ich will Ihnen kein Hehl daraus machen, daß die Schwurgerichte bei uns Juriſten nicht in großem Anſehen ſtehen, und zwar wegen der vielen Fehlſprüche, die unzweifelhaft von ihnen ausgeſprochen werden. Ich hoffe und hege den ſehnlichen Wunſch, daß ſolche in unſrer Periode möglichſt vermieden werden möchten. Deshalb ermahne ich Sie dringend, eingedenk zu ſein Ihrer Pflichten und ſich durch keinerlei Nebendinge berücken und von dem richtigen Wege abbringen zu laſſen. Vergeſſen Sie, ſolange Sie Ihres Amtes zu walten haben, Haus und Hof, Weib und Kind, und gedenken Sie allein, wie Sie den Richterdienſt gerecht und pflichtgetreu erfüllen, zu dem Sie berufen ſind.“ — Durfte der Vorſitzende alſo reden, wenn nicht die ſchlechte Rechtſprechung der Geſchwornengerichte längſt anerkannte Thatſache war? Durfte er ſo reden, wenn nicht frühere Erfahrungen den Beweis

geliefert hatten, aus wie ſchlechtem Material die Geſchwornenbank häufig zuſammengeſetzt iſt?

Die Juriſtenwelt iſt derjenige Faktor im Staate, der vorwiegend berufen iſt, ein Urteil über die Schwurgerichte zu fällen. Streng genommen nur die Kriminaliſten, denn die übrigen würden ja die Frage nur theoretiſch beleuchten können, und ſolche Dinge laſſen ſich durch die Theorie nicht entſcheiden. Doch gleichviel ob Kriminaliſten oder Ziviliſten, man findet durchweg bei den Juriſten nicht nur keine Vorliebe für die Schwurgerichte, ſondern zum größten Teile eine ſehr ſtark ausgeprägte Gegnerſchaft. Ich nehme da keinen einzigen Juriſtenberuf aus, auch nicht den der Verteidigung. Ich habe vielfach und eingehend gerade mit Verteidigern über ihre Stellung zu der Frage geſprochen, und ich habe durchgehend die Anſicht vertreten gefunden, daß das Inſtitut ſchlecht und ſeine Rechtſprechung verderblich ſei. Den Teil der gewerbsmäßigen Verteidiger, der ſeinen erhabenen Beruf ſo weit verleugnen und vergeſſen kann, daß ihm die Schwächen eines Gerichtshofes willkommen ſind, um im trüben zu fiſchen, der ſeine Aufgabe darin erblickt, ſeinen ſchuldigen Klienten um jeden Preis, gleichviel durch welches Mittel „frei zu bekommen", ſchließe ich ſelbſtverſtändlich aus. Aber der größere und beſſere Teil der Anwaltſchaft ſteht auf meiner Seite.

Das Urteil der Juriſten muß das ſchwerwiegendſte ſein, aber ebenſo ſchwerwiegend trifft ſie auch der Vorwurf, daß ſie mit dieſem ihren Urteil nicht an die Öffentlichkeit treten. Innerhalb der Juriſtenwelt, namentlich des Richtertums, beſteht überhaupt eine große Abneigung dagegen, mit juriſtiſchen Anſichten und Urteilen herauszukommen oder gar einen Kampf gegen Andersgeſinnte aufzunehmen. Dieſe vornehme Zurückhaltung iſt an ſich durchaus zu billigen. Es würde unpaſſend ſein, wenn der Richter ſeine hohe Stellung verlaſſen und ſich in den Streit der Tagesmeinungen einmiſchen wollte. Anders jedoch liegt die Sache, wenn nur er, oder doch vorzugsweiſe er befähigt iſt, eine ſtaatliche Einrichtung auf ihren Wert zu prüfen, und ſeine tägliche Erfahrung ihm zeigt, wie es mit dieſer ſtaatlichen Einrichtung ſchlecht beſtellt iſt, wie ſie gefahrdrohend wirkt für den Staat und die öffentliche Ordnung. Dann muß er ſprechen. Dann iſt es ſeine Pflicht, herauszutreten aus ſeiner Reſerve und öffentlich kundzuthun, was ihn ſeine Berufsthätigkeit über dieſe Dinge gelehrt hat. Was nützt es, wenn im engen Kreiſe über die Herren Geſchwornen gelacht, gewitzelt und geſpöttelt wird, wenn man ſich

auch wohl einmal zu einem vernichtenden Pereat! aufrafft, nach außen hin aber sofort stumm wird und etwaige Anzapfungen höchstens mit einem Achselzucken ablehnt? Will man wissen, wie die Verhältnisse in Wahrheit liegen, so müssen in erster Linie die Juristen sprechen. Wollte man sie zu einer Abstimmung veranlassen, so würde sich sehr bald herausstellen, daß unter ihnen kaum ein einziger wahrer und warmer Anhänger der Schwurgerichte zu finden ist.

Wie steht es denn in dieser Hinsicht mit den Geschwornen selbst? Denn es ist recht und billig, auch ihre Stimme zu hören, zumal sie ja den eigentlichen Kern der Sache bilden. —

Ich habe in meinem Leben nur sehr wenige Männer kennen gelernt, die mit Passion Geschworne waren. Und dann waren es meist gewesene Beamte oder Offiziere, die thatsächlich sehr selten dazu kamen, ihr Amt wirklich auszuüben. Der größte Teil meiner Bekannten unter den Geschwornen ging mit Widerstreben an seinen Richterdienst heran und war herzlich froh, wenn derselbe beendigt war.

Vor allen Dingen spricht ja dabei selbstredend die Belästigung mit, die den Privatmann in seinem bürgerlichen Beruf trifft, und in der That manchmal sehr empfindlich trifft. Er muß für einen Zeitraum von regelmäßig vierzehn Tagen seine Erwerbsthätigkeit fast ganz aufgeben, oft unter erheblichen Kosten und ohne Entschädigung an einem andern Orte wohnen und sich verpflegen und während dieser Zeit zu Hause sein Geschäft ohne die genügende Aufsicht und, wenn er nicht zufällig materiell in sehr guten Verhältnissen lebt, infolgedessen oft unter höchst empfindlichen Einbußen und Verlusten zurücklassen. Wer will es ihm verübeln, wenn er mit Unlust an sein Ehrenamt herangeht, wer kann es unnatürlich finden, wenn die Sorgen um Haus und Hof und Existenz und jene dadurch hervorgerufene Unlust zurückwirken auf die Art, wie er die ihm durch dieses Ehrenamt auferlegten Pflichten erfüllt!

Es dürfte hier am Platze sein, ein paar Worte einzustreuen über den ganzen Apparat, den man unter dem Namen „Schwurgericht“ in Szene setzt. Wer ein einziges Mal einem solchen beigewohnt hat, dem muß es aufgefallen sein, wie übertrieben groß dieser Apparat ist, wie plump, langsam und schwerfällig er arbeitet, und es müssen ihm die schwersten Zweifel aufgestiegen sein, ob es notwendig ist, zu jeder Schwurgerichtsperiode dreißig Männer, die dem Gemeinwohl in andrer Weise nützlich sein könnten, ihren

bürgerlichen Berufsgeschäften zu entreißen und zu einem Geschäfte zu verwenden, das weit besser, mit einem Aufwande von weit weniger Personen und Zeit durch ein paar Richter zu erledigen sein würde. Die Antwort ist von meinem Standpunkte aus sehr leicht gegeben. Aber auch einmal von demselben abzusehen, so wird durch diese Ausdehnung des Geschwornendienstes eine Belästigung des Publikums in so hohem Grade erzeugt, daß sie auf die Dauer für die Bevölkerung, zumal ja an sie gleichzeitig die Pflicht, dem Staate als Schöffe zu dienen, herantritt, schier unerträglich wird.

Selbst dieses faktische Argument, obwohl es mit dem Wesen der Schwurgerichte streng genommen nichts zu schaffen hat, drängt zu ihrer Aufhebung oder doch Einschränkung. Es hat auch einen der Gründe abgegeben, die die Regierungen neuerdings veranlaßt haben, auf die Reduktion der Zahl der Geschwornen und die Verminderung der von ihnen abzuurteilenden Straffälle Bedacht zu nehmen.

Ich für meinen Teil stehe diesen Bestrebungen nicht sehr sympathisch gegenüber. Zwar gegen die Verkleinerung der Ziffer der Verbrechen, die vor das Schwurgericht gebracht werden sollen, habe ich nichts zu erinnern. Alles, was man ihnen entziehen kann, erachte ich für einen Gewinn, und dieser erscheint mir so wünschenswert, daß ich jede, auch die kleinste Abschlagszahlung mir gerne gefallen lassen will. Allein in betreff der Herabminderung der Anzahl der Geschwornen hege ich doch ernste Bedenken. Einem Gerichtswesen, das im Innern schon so wurmstichig ist, darf man nicht noch den äußeren Glanz rauben. Eine Verminderung der Geschwornenzahl scheint mir eine Verminderung der Feierlichkeit zu bedeuten, die äußerlich wenigstens dem Schwurgericht seinen Stempel aufdrückt, und es will mich bedünken, als ob dasselbe von der Ehrfurcht, die man dieser Feierlichkeit zollt, nicht allzuviel mehr einbüßen dürfe.

Mein Standpunkt ist ja ein ganz andrer, und obwohl er nach meinen bisherigen Ausführungen auf der Hand liegt, will ich doch nicht unterlassen, ihn nochmals deutlich auszusprechen, damit man mir nicht nachsagt, ich habe seitenlang die Mängel eines Instituts hervorgehoben, ohne etwas Besseres zu haben, was ich an seine Stelle setzen möchte: ich will keine Schwurgerichte, ich will auch keine Schöffengerichte, weder große noch kleine, ich will überhaupt kein Laienelement in der Strafrechtspflege, sondern ich will diese

zurückgegeben haben in die Hände des gelehrten Richtertums, nur mit dieſem will ich unſre Strafgerichte beſetzt wiſſen.

Als die Regierung das erſte Mal mit ihrem Entwurf, betreffend die Abänderung der Geſchwornengerichte, hervortrat, erhoben ſich laute Stimmen auf ſeiten der Anhänger der letzteren, welche energiſch gegen eine ſolche „Verſtümmelung“ dieſer Gerichtsform proteſtierten und erklärten, lieber möge man die Schwurgerichte ganz und gar abſchaffen. Wenn das ehrlich gemeint war, dann möge man doch dieſe Strömung benutzen und mit einem Male tabula rasa machen. Eine ſo gute Gelegenheit bietet ſich vielleicht ſo bald nicht wieder.

Doch das ſind curae posteriores. Kehren wir einſtweilen zu unſerm Thema zurück.

Nicht nur, weil es ihnen unangenehme Laſten auferlegt, iſt das Schwurgericht bei den Geſchwornen unbeliebt, ſondern auch, weil ſie in ihrer Thätigkeit als ſolche keine Befriedigung finden. Es iſt eine äußerſt ſpärliche Erſcheinung, daß ein Geſchworner am Ende ſeiner Wirkſamkeit ſo recht von einem lebendigen Gefühle beſeelt iſt, dem Staate einen guten Dienſt geleiſtet und ſeine Stellung voll ausgefüllt zu haben. Die meiſten ſiud froh, daß die Qualen ein Ende haben, und hoffen, daß ſie in Zukunft nicht ſo bald wieder zu dieſem Amte herangezogen werden. Sie haben ſchon bei Antritt ihres Dienſtes ein unbeſtimmtes Gefühl gehabt, daß ſie der Aufgabe, die ſie löſen ſollen, nicht gewachſen ſeien. Wie würden ſonſt Geſchworne eine Anſprache ſeitens des Vorſitzenden, wie ich ſie vorher wiedergegeben habe, ſich gefallen laſſen können. Wenn es nicht wahr wäre, was er ſagte, wenn ſie nicht inſtinktiv fühlten, daß er recht habe, dann würde jedes Wort für ſie eine Beleidigung ſein, uud ihr Ehrgefühl müßte ſich gegen eine ſolche Behandlung empören. Aber ich habe nicht gehört, daß ſich ein Geſchworner bei dieſem oder einem ähnlichen Anlaß beſchwert habe.

Noch weit mehr, als zu Beginn der Seſſion, wird es im Laufe derſelben den Richtern aus dem Volke klar, daß ihr Richteramt über ihre Kräfte geht. Wenn die ſchwierigen thatſächlichen und gar juriſtiſchen Fragen ihnen vorgelegt werden, und man ſie unbarmherzig zwingt, ihre Anſicht über dieſelben auszuſprechen, obwohl ſie Wirklichkeit gar keine Anſicht über dieſelben haben, weun man von ihnen verlangt, Richter zu ſein in den verwickelſten Kriminalfällen, zu Gericht zu ſitzen über Leben und Tod, dann wird es ihnen

ſchwül und ängſtlich zu Mute, die Verantwortung droht ſie zu erdrücken, und ſie klammern ſich verzweifelnd an jenen Grundſatz, lieber zehn Schuldige freizuſprechen, als einen einzigen Unſchuldigen zu verurteilen, indem ſie nur immer die Gefahr vor Augen haben, daß ſie einem Menſchen Unrecht thun könnten. Die Gewiſſenloſen unter ihnen aber ſetzen ſich über alle Skrupel hinweg und urteilen, wie es ihnen gerade in den Sinn kommt. Alle ohne Ausnahme indes gelangen früher oder ſpäter zu der Überzeugung und ſprechen ſie, wenn ſie ehrlich ſein wollen, auch offen aus, daß es beſſer geweſen wäre, wenn man ſie mit einem ſolchen Ehrenamte verſchont und dieſe Rechtſprechung in die Hände von Männern gelegt hätte, die in ſolchen Dingen beſſer zu Hauſe ſind. —

Folgt der große Haufen, das Publikum. Denn auch dieſes ſoll um ſeine Meinung gefragt werden. Ein großes Gewicht wird freilich nicht auf ſeine Stimme zu legen ſein, denn die vielhundertköpfige Menge folgt demjenigen, der ſie am beſten zu führen verſteht, und gibt ihre Stimme für das ab, was ihr gerade am plauſibelſten gemacht worden iſt. Es iſt deshalb auch ſo ſehr ſchwer, die eigentliche Stimmung zu erforſchen, weil ſie ſo ſehr unſicher iſt, wechſelt und ſchwankt.

Erwähnt habe ich ja bereits mehrfach, daß das Volk es war, welches die Einführung der Schwurgerichte durchſetzte. Wenn mich aber nicht alles täuſcht, ſo iſt ſeit jener Zeit eine ſehr bedeutſame Wandlung in den Gemütern vor ſich gegangen. Von einem Enthuſiasmus für das Weſen des Geſchwornengerichts iſt nichts mehr zu verſpüren, man ſteht der Einrichtung mindeſtens kühl, ja teilweiſe recht kalt gegenüber. Es mehren ſich die Stimmen, welche aus dem Innerſten des Volkes heraus die Schwurgerichte bemängeln und ihre Aufhebung verlangen, und ich habe die Empfindung, daß man ziemlich allgemein das, was man dereinſt mit ſo großem Lärm eingeführt hat, gern wieder dreingeben würde, wenn man nur wüßte, wie das mit Anſtand zu veranſtalten ſei.

Es bleibt noch eine Kategorie übrig, der man die Stimmberechtigung nicht ganz und gar abſchneiden darf, die Angeklagten. Man wird ſcheiden müſſen zwiſchen Unſchuldigen und Schuldigen. Welche furchtbare Gefahr das Schwurgericht für den ſchuldlos Angeklagten in ſich birgt, und wie ungern er, wenn er ſeine Lage nur einigermaßen zu überſchauen vermag, ſich dieſem Gerichtshof ſtellen wird, habe ich bereits ausgeführt.

Aber der schuldige Angeklagte, der Missethäter, der gewerbsmäßige Verbrecher? In der That, er stellt sich gern den Geschwornen, weit lieber, als einem gelehrten Richterkollegium. So wäre denn endlich eine Gruppe gefunden, die den Schwurgerichten ihre Sympathieen auch heute noch bewahrt hat!

Doch es dürfte sehr bedenklich sein, dieser Gruppe einen Einfluß auf unsre Ansicht zu gestatten, denn die Gründe, die sie leiten, sind verwerfliche und ihr Votum wird zu einem Argument wider, nicht für die Schwurgerichte. Der geriebene Verbrecher durchschaut sehr wohl die Geschwornen und ihre Befähigung, er fühlt, daß ihnen die Menschenkenntnis abgeht, die ein Richter haben muß, der über ihn zu Gericht sitzen soll, er schauspielert vor ihnen in einer Weise, wie er sie sich vor einem gelehrten Richter niemals herausnehmen würde, er sucht zu verwirren und zu täuschen, und wenn er nur irgendwie das Zeug dazu hat, so hält er ihnen zum Schlusse regelmäßig eine wohlgesetzte Rede, die oft die unglaublichsten Zumutungen enthält, aber ganz bewußt darauf ausgeht, diejenigen Geschwornen, die zu einem Schuldig hinneigen, sich aber noch nicht ganz klar geworden sind, im letzten Augenblick noch zu Zweiflern zu machen.

Um nur ein einziges, allgemein bekanntes Beispiel anzuführen, erinnere ich an den Familienmörder Conrad. Wie hat es dieser Mensch verstanden, während der ganzen Verhandlung zu schauspielern und mit den Geschwornen zu kokettieren, wie er es vor einem Berufsrichter niemals gewagt haben würde, und zum Schlusse wendete er sich in einer Ansprache direkt an die Geschwornen, behauptete, man habe ihm seine Konfessionslosigkeit zum Vorwurfe gemacht, das sei um so bedauerlicher, als es Protestanten seien, die zu seinen Richtern berufen seien, gerade diese aber seien immer bereit, für Andersdenkende Scheiterhaufen zu errichten; und dann appellierte er feierlichst an die Toleranz und Unvoreingenommenheit der Herren Geschwornen.

Ob solche Kunststückchen verfangen, ist für den einzelnen Fall sehr wichtig, für das Princip weniger. Hier genügt die Thatsache, daß sie aufgespielt werden, weil daraus zu ersehen ist, welche Achtung dem Verbrechertum vor den Schwurgerichten innewohnt. —

Daß trotz solcher Stimmen und Erfahrungen ein Teil der Presse noch so zäh an den Schwurgerichten festhält, nichts als Lobpreisungen für ihre Thätigkeit hat und immer und immer wieder zu

versichern weiß, wie „volkstümlich und bewährt“ dieses Institut sei, ist in der That schwer verständlich. Und fast will es scheinen, als ob es ihr gar nicht darauf ankomme, daß diese Schwurgerichte nun auch einen größeren oder kleineren Wirkungskreis haben, sondern lediglich auf ihre Existenz, auf die Thatsache ihres Vorhandenseins.

Was hat man im Laufe der Zeit den Geschwornengerichten schon alles entzogen! Bei Gelegenheit der Reorganisation hat man ihre Thätigkeit ungefähr auf die Hälfte des bisherigen Umfangs herabgesetzt. Ist die Welt darum aus den Angeln gegangen? Hat man eine irgendwie belangreiche Klage in der Presse gehört? Nein! Man ließ es ruhig geschehen, denn an dem Bestehen der Schwurgerichte rüttelte man ja nicht, und was dieselben eigentlich zu thun hatten, das schien die Presse weniger zu berühren.

Nur den Bestand der Schwurgerichte darf man nicht angreifen, dann steht gleich alles in hellen Flammen. Man muß von diesem Bestande für die Zukunft noch etwas erhoffen, sonst wäre diese Taktik unbegreiflich.

Glaubt man wirklich noch daran, daß für Preßvergehen in ganz Deutschland noch die Schwurgerichte zuständig werden könnten, daß Preßschwurgerichte noch „Gemeingut der Nation“ werden würden, wie man ja wohl so etwas zu nennen pflegt? Man möge sich beruhigen. Das wird nimmermehr geschehen. Die Hoffnung ist vergeblich.

Ich will hier keine Politik treiben, aber die Frage muß ich doch aufwerfen: verspricht man sich wirklich von dieser erhofften Einrichtung irgendwelchen Vorteil für die Presse, irgendwelchen Nutzen für das Gemeinwohl? Ich glaube, man täuscht sich. Daß Geschworne gegen ihre Überzeugung urteilen sollen, nur weil sie die politischen Freunde des Angeklagten sind, das wird und kann man doch nicht wollen und erwarten. Aber wenn nicht, weshalb sollten gelehrte Richter nicht ebenso unbefangen, ja sicherlich weit unbefangener, bei einem Preßdelikt, einem politischen Vergehen ihres Richteramtes walten, als Geschworne? Und dann: vergißt man denn ganz, daß ein freisinniger Angeklagter vor eine Geschwornenbank gestellt werden kann, die aus lauter Konservativen besteht, ein Konservativer vor eine Geschwornenbank, die aus lauter Freisinnigen zusammengesetzt ist? Wo bleibt denn dann, wenn die politische Gesinnung überhaupt eine Rolle mitspielen soll und darf, der Vorteil für den Angeklagten?

Man ſollte ſich um eines ſolchen erträumten Glückes halber doch nicht hinreißen laſſen, ein Inſtitut zu verherrlichen, das es nicht verdient, ſich an eine Einrichtung nicht krampfhaft anklammern, die beſſerer Einſicht als eine durchaus ſchlechte erſcheinen muß.

Kurzum, man ſollte ſich entſchließen, die Schwurgerichte abzuſchaffen! — — —

Ich bin zu Ende mit meinen Ausführungen. Ich habe meine — leider unmaßgebliche — Anſicht über die Geſchwornengerichte offen und ehrlich ausgeſprochen. Weshalb ich das für erforderlich hielt, habe ich am Eingang dieſer kleinen Abhandlung geſagt. Nun es geſchehen iſt, ſehe ich voraus, daß ſich möglicherweiſe wiederum ein Sturm der Entrüſtung gegen mich entfeſſeln wird. Das hat mich nicht abhalten ſollen, meine Meinung frei und unverhohlen darzuthun. Für die Zukunft aber glaube ich nicht, daß mich irgend etwas vermögen wird, in dieſer Frage nochmals öffentlich das Wort zu ergreifen, und ſollten meine Erörterungen auch noch ſo ſcharfen Angriffen ausgeſetzt ſein.

2.

Das Sinnliche und das Unsittliche in der Kunst.

Eine juridisch-ästhetische Studie.

Von Prof. Dr. J. Kohler in Würzburg.

---

§ 1.

Die Frage, wo in der künstlerischen Schöpfung das erlaubte Sinnliche aufhört und das unerlaubte Unsittliche beginnt (§ 184 RStGB.), ist eine Frage von einschneidender Wichtigkeit; denn es ist eine Frage, die mit der Kunst und mit der Richtung, welche die Kunst einzuschlagen hat, aufs innigste zusammenhängt.

Ein falscher Rigorismus, welcher der künstlerischen Schöpfung die Morgensonne des frohen Phantasiewebens versagen würde, könnte die Kunst ins Mark treffen: als der Eiferer Savanarola lehrte, verbrannte Fra Bartolomeo seine Jugendbilder, und herrliche Gaben des Renaissancefrühlings wurden ein Raub der Flammen. Eine falsche Prüderie würde die Kunst mit erkältendem Schatten streifen; denn niemals kann die Kunst — soweit sie eine weltliche Kunst ist — des Sinnlichen entbehren; und von dem bloß Sinnlichen bis zum Unsittlichen ist eine weite Kluft, die niemals übersehen werden darf.

§ 2.

Von den Künsten sind es vor allem die Malerei, die Skulptur, die Dichtung, welchen die Darstellung des Menschlichen, und durch das Menschliche hindurch, die Darstellung des Ideellen obliegt: alle drei Künste können meist nur durch Vermittelung des Menschenlebens

hindurch an die Unendlichkeit appellieren [1]) — das ist ein Mangel gegenüber der einen unkörperlichen Kunst, der Musik, die darum auch ganz besonders die göttliche heißt [2]) — es ist aber auf der andern Seite ein Vorteil, weil es uns diese Künste ganz besonders nahe bringt und verständlich macht — mußte doch die Musik selbst die Worte zur Hilfe rufen, um ganz und voll verständlich zu werden, [3]) mußte sie sich zuletzt doch mit der dramatischen Szene verbinden, um (im Parcival) das Höchste zu gestalten, dessen sie fähig ist.

Die Schilderung des Menschen muß aber eine Schilderung des vollen Menschen sein: alle Züge seiner Natur, die Höhen und Tiefen müssen zur Darstellung kommen — denn der ganze Mensch ist eine Emanation des unendlichen Geisteslebens, und nur im Ganzen, nicht in der Zerstückelung zeigt sich die geistige Kraft, welche die Natur in uns gelegt hat. Darum haben die Griechen ihre Götter nackt gebildet, und dem Bereich des Olymps, in welchem ein Apoll wohnt, ziemen weder Kleider noch Falten.

Von allen menschlichen Gefühlen ist keines bedeutsamer, als das Gefühl der Liebe und zwar der Geschlechtsliebe, denn sie verbindet uns mit der Gattung und durch die Gattung wieder mit der Allschöpfung, mit dem All. Darum ist die Schilderung der Liebe von jeher das reichste und fruchtbarste Gebiet der Kunst gewesen — solange sie eine weltliche Kunst war, solange es ihr nicht vergönnt war, mit einem Schwunge sich in den Äther des Ewigen zu erheben in der pittura sacra — doch diese war nur wenigen Zeitaltern gegeben, und wo sie blühte, bedurfte sie bald des sinnlichen Gegengewichts, damit das Heilige nicht leblos und kalt, das Erhabene nicht leer und gehaltlos werde, eine Klippe, an welcher der Nazarenismus gescheitert ist und notwendig scheitern mußte. [4])

Ist aber in der weltlichen Kunst die Liebe das Höchste, was zum wahrhaft künstlerischen Ziel, nämlich zur Versenkung des Individuellen im Unendlichen zu führen vermag, so muß die vollste

---

[1]) Ich sage „meist"; denn allerdings auch die Schilderungen des bloßen Naturlebens, namentlich auch des Tierlebens können poetisch gestaltet sein und dadurch dem Unendlichen, welches in der Natur lebt, entgegenstreben. Ich erinnere nur an Claude Lorrain, Ruysdael, Hobbema, Calame, Cuyp, Potter, Snyder, Hondekoeter u. a. Vgl. auch meine Schrift: Aus dem Lande der Kunst S. 34.

[2]) Von der Architektur, der „gefrorenen Musik", können wir hier absehen.

[3]) In Beethovens 9. Symphonie.

[4]) Vgl. meine Schrift: Aus dem Lande der Kunst S. 35.

und allseitigste Schilderung dem Maler wie dem Dichter gestattet sein. Ihm muß es zustehen, den Schleier zu heben, mit welchem uns der nüchterne aber unvermeidliche Konventionalismus deckt: nur so gelangt die Kunst zum Wahren und nur durch die Pforte des Wahren gelangt sie zum Schönen; denn die Schönheit besteht eben darin, daß die Verbindnng des Wahren mit dem Unendlichen und damit die Einheit zwischen Wirklichkeit und Idee hergestellt wird. Für die Kunst gibt es keine Hüllen und Gürtel, für sie gibt es kein schüchternes Erröten — mit kräftiger Hand zeichnet sie den Menschen und durch den Menschen die in ihm sich bethätigende Lebenskraft der unendlichen Natur. Der Kunst das Nackte verbieten ist ebenso, als wie wenn man dem Anatomen oder Physiologen verbieten wollte, den menschlichen Körper zu entkleiden.

Im Leben selbst sind wir gezwungen, uns in den Schleier des Konventionalismus zu hüllen,[5]) und niemand darf sich so äußern wie er ist, außer im vertrautesten Verkehr; denn die Darstellung des Geistigen, des Unendlichen ist nicht einem jeden gegeben, und wo die Sinnlichkeit nicht mit dem Geistigen zusammenhängt, wird sie gemein; das Gemeine[6]) besteht darin, daß Gefühle, welche nur die Träger und Leiter höherer Empfindungen sein sollten, ohne diese zu Tage treten, was etwa dem zu vergleichen wäre, wenn die Eingeweide hervorbrechen: denn alles, was in Verbindung als Ganzes die höchste Idee des Organismus darstellt, ist häßlich in der Vereinzelung, um so häßlicher, je bedeutsamer der Organismus ist, dem es zu dienen bestimmt ist.[7]) Der Fluch des Gemeinen

---

[5]) Über die Bedeutung des „ästhetischen Scheines" im Leben hat in endgültiger, abschließender und unerreichbarer Weise gehandelt Schiller in seinen Briefen über die ästhetische Erziehung des Menschen, welche leider heutzutage mehr genannt, als gelesen zu werden pflegen. Man vergl. auch Burdach, Blicke ins Leben III S. 197 f., Henle, Anthropologische Vorträge I S. 3 f., 14 f., 18 f.

[6]) Treffend bemerkt Schiller, in den Briefen über die ästhetische Erziehung des Menschen, vom edlen Gemüt (Cotta, Ed. 1838 XII S. 100): „Edel ist ein Gemüt zu nennen, welches die Gabe besitzt, auch das beschränkteste Geschäft und den kleinlichsten Gegenstand durch die Behandlungsweise in ein Unendliches zu verwandeln." Im Gegensatz dazu weiß das Gemeine auch den unendlichen Gegenstand in die kleinliche Sphäre herabzuziehen.

[7]) Vortrefflich heißt es in Tieck, Des Lebens Überfluß (Ed. Reelam S. 41 f.):

iſt es aber, dem wir durch den Konventionalismus entgehen, der Fluch der Gemeinheit würde ſonſt unſre Geſellſchaft zu Boden ſchmettern. Namentlich in den ſog. gebildeten Kreiſen, in welchen ſo viele Eindringlinge ſich bewegen, wo ich mit jedem, welcher zahlen kann und einen ordentlichen Rock trägt, zur Tafel ſitzen muß, iſt ein dreifaches Feigenblatt angezeigt, weil ſonſt die Gemeinheit und Roheit — dann und wann — unverblümt zu Tage treten würde; und je weniger äſthetiſch gebildet eine Nation iſt, um ſo dichter und feſter muß der Konventionalismus ſie überdecken, weshalb beiſpielsweiſe die Italiener mit ihrem angebornen äſthetiſchen Sinne ſich viel leichter bewegen, als die Nordländer, deren bleierner Himmel die Träume des Schönen nur ausnahmsweiſe geſtattet.[8])

Nichts könnte daher irriger ſein, als den Konventionalismus des Lebens in die Kunſt zu verlegen: was im Leben heilſam, das iſt für die Kunſt Gift, weil es das Lebenselement zerſtört, auf welches die Kunſt gegründet iſt: die künſtleriſche Wahrheit[9]) — ohne Wahrheit findet ihr keine Natur, ohne Natur keine Unendlichkeit, und die Beſtrebungen, eine Natur aus dem Salon heraus zu zeichnen, müſſen ebenſo kläglich ſcheitern, wie etwa die geleckte Kunſtrichtung eines Adriaen van der Werff, oder wie die ſteife Dramatik der franzöſiſchen Klaſſiziſten.

In der Wahrheit des Gefühlslebens findet die Kunſt ihre Schätze — und welche reiche Schätze weiß ſie aus dem Füllhorn des menſchlichen Herzens zu gießen — hier ſchafft ſie die entzückendſten Scenen idylliſchen Liebeslebens, dort den harten Daſeins-

---

„Wenn man der Anatomie des Auges folgen will, auf wie Seltſames, Wunderliches, Widriges ſtößt die Beobachtung, um aus dieſem glänzenden Schleime und milchigen Gerinne die Göttlichkeit des Blicks herauszufinden.“ Noch draſtiſcher hat ſich Abraham a Santa Clara über den menſchlichen Leib geäußert, ſofern man ihn bloß von ſeiner ſinnlichen Seite betrachtet (in Merk's Wien, Ed. Reelam S. 133 f.).

[8]) Ich erinnere mich mehr als einmal gehört zu haben, daß man einen Dichter tadelt, weil er über Dinge ſpreche, die man „in guter Geſellſchaft“ nicht zu nennen pflege. Das iſt gerade, als wenn man der Wiſſenſchaft vorwerfen würde, daß ſie nicht bei den Schranken der guten Geſellſchaft ſtehen bleibe. Die Schranken des Konventionalismus ſind eben keine Schranken für Kunſt und Wiſſenſchaft.

[9]) Sehr richtige Bemerkungen hierüber finden ſich in Schillers Aufſatz über die notwendigen Grenzen beim Gebrauch ſchöner Formen.

kampf, in welchem die Liebe zur mächtigen Schickſalsgewalt heranwächſt; dort weiß ſie mit der Kraft der Satire den Menſchen in ſeiner Unzulänglichkeit und Kleinheit zu ſchildern, während ſie auf der andern Seite das ganze Lebenselend in dem anmutigen Feuerwerke des Humors ausſprühen läßt; hier weckt das ahnungsvolle Erbeben des Herzens tauſend Keime liebevollen Seelenlebens; dort wird die düſtere Leidenſchaft zum Feuerbrand, welcher Leben, Glück, Freude, Liebe, alles in ſeinem entſetzlichen Walten verſchlingt;[10]) dort wiederum keimt in dem krankhaft geſteigerten Gefühlsleben ein tropiſches Übermaß von Wucherblumen auf, welche die fruchtbaren Elemente ernſten Geiſteswesens erſticken — wie dies Goethes Werther in unerreichbarer Weiſe geſchildert hat; hier nagt die Leidenſchaft wie ein Wurm im Familienglück, zerrüttet das gewohnte Alltagsleben, indem ſie den Menſchen unerwartet in jähe Konflikte und unvorhergeſehene Kolliſionen verſetzt; dort ſchildert uns der Dichter die Liebesgrotte ſelbſt mit allen Edelſteinen, allem Sonnenlicht und allem Blütenglanze — die Sinnlichkeit iſt der goldene Morgen, welcher ſeine beglückenden Strahlen der Kunſt entgegenſchüttet, ſie iſt der befruchtende Tau, durch welchen die Blumen der Dichtung gedeihen, ſie iſt der Regenbogen, deſſen Farben die Öde des Daſeins vergolden — ohne das Sinnliche ſäße die Kunſt nicht im Farbenſcheine des bunten Phantaſielebens, ſondern unter bleiernem Gewölke, inmitten eines nüchternen Daſeins, inmitten eines poeſieloſen, ſpießbürgerlichen Alltagslebens.

Man ſehe die größten Meiſter aller Zeiten[11]) — vor allen Shakeſpeare; er wäre nicht der große Shakeſpeare, wenn ſein genialer Humor nicht mit dem Sinnlichen tändelte; Gottfried von Straßburg, der größte weltliche Dichter des deutſchen Mittelalters, der uns von dem Banne konventioneller Helden- und Ritterſage, d. h. von dem Banne eines eingebildeten Scheines zur Wirklichkeit des Lebens zurückgeführt hat — Wieland, dem die deutſche Sprache vor allen Andern Geſchmeidigkeit, Grazie, an-

[10]) Ich erinnere an den großartigen Roman Tolſtoys: Anna Karenina.

[11]) Soweit ſie der weltlichen, irdiſchen Poeſie angehören. Über Dichter der religiöſen Poeſie, wie Wolfram und Dante, und ihre erhabene Kunſt ſpreche ich hier nicht, da ihre bewunderungswürdigen Schöpfungen außerhalb unſerer jetzigen Betrachtungsſphäre liegen. Doch weiß auch Dante die Dinge mit dem rechten Namen zu nennen, nicht minder Milton; und auch Wolfram ſagt, was zu ſagen iſt.

mutiges Getändel und attiſches Salz verdankt — und nun erſt Goethe — der Verfaſſer der römiſchen Elegieen, der Verfaſſer des Fauſt und der Wahlverwandtſchaften — und neben Goethe der größte Dichter unſers Jahrhunderts: Byron, in deſſen unendlichem Don Juan ſich das anmutige Idyll, das hiſtoriſche Charakterbild, die bittere Satire, der heiterſte Humor und die tiefſte Spekulation überbieten.[12])

Und ſo die Malerei! Was wäre ein Tizian ohne das Tizianiſche Fleiſch, was Rubens ohne die Rubensſche Lebenskraft, was endlich Correggio — der höchſte Maler der Sinnlichkeit! Kaum gibt es zwei Bilder, welche die Glut nervöſer Erregung mit ſolchem Adel darſtellen, wie ſeine Danaë und ſeine (von Immermann im Triſtan verherrlichte) Jo. Wie lange habe ich im Palazzo Borgheſe die Danaë angeſtaunt, wie ſie mit einem Ausdrucke, welchen kein Griffel zu ſchildern vermag, den Goldregen erwartet: aber es iſt auch die Nähe des Gottes, in der ſie weilt, es iſt das Entzücken, welches dem Gotte entgegenbebt — hier iſt kein Funken von Gemeinheit oder Niedrigkeit — wozu iſt der großartige Hymen, wozu die zwei Putten in voller Unbefangenheit und ewiger Kindheit — als um die unbefangene Größe des Momentes zu charakteriſieren, in welchem das menſchliche Weib gewürdigt iſt, dem Olympier Zeus ſich zu vermählen![13]) Aber ſelbſt der göttliche Rafael hat ſich nicht enthalten, das Sinnliche zu malen, wo es ſeine Aufgabe wurde; kaum gibt es ein reizenderes Bild anmutigen Liebeswebens, als ſeine Vermählung der Roxane; ſeine Galatea iſt ein Triumph der Liebe, und noch anderes wäre zu berichten, wäre das Badezimmer Bibbienas nicht ſeit langem unzugänglich. Und nun gar die großartige Darſtellung der Leda von Michelangelo, deren Kopie eine Zierde der Dresdner Galerie bildet![14])

---

[12]) Mit Byrons Don Juan läßt ſich nur Goethes Fauſt vergleichen; aber der Don Juan iſt größer, weil in ihm ſtets das friſche Leben pulſiert. Vgl. auch die Charakteriſtik von Brandes, Hauptſtrömungen der Litteratur des neunzehnten Jahrhunderts (überſetzt von Strodtmann) III S. 528 f.

[13]) Vgl. auch das Urteil Giulio Romanos und anderer damaliger Meiſter über Correggio, bei Vaſari (Überſetzung von Schorn und Förſter) IIIa S. 67 f., 71.

[14]) Dieſes Gemälde hatte merkwürdige Schickſale; vergl. Schäfer, Die Königl. Gemäldegallerie im neuen Muſeum zu Dresden I S. 139 f.

Ist es doch der Malerei wie keiner andern Kunst gegeben, den menschlichen Körper in dem Zustande der hochgradigen Seelenerregung zu schildern; — und ihr diese Darstellung verschließen, hieße ihr ein Gebiet der geistigen Lebensenergie versagen, auf welchem sie ihre höchsten Triumphe feiern kann. Vortrefflich bemerkt Julius Meyer in seiner Monographie über Correggio S. 282: „Hier ist ja dieser sinnliche Schein — weit entfernt der blinde Ausdruck eines rohen Triebes zu sein — vielmehr dessen Gegenteil: vergeistigt, vom inneren Leben durchdrungen und eben deshalb zu seiner höchsten Schönheit gesteigert.“[15]) Und dies gar in dem Zauber der Darstellung Correggios, wo die magischen Licht- und Schattenwirkungen alles Fleisch verklären, wo alle Schwere des Daseins zu Boden sinkt, weil die poetische Macht des Lichtes seine Gestalten in ein ewiges, außerirdisches Dasein erhebt.

Ist doch die Lichtwirkung völlig dazu angelegt, die Zusammengehörigkeit des Einzelnen zum großen Weltganzen, zum Unendlichen, darzulegen, und in diesem Zusammenhang die Ewigkeit kundzugeben, die in jeder individuellen Schöpfung als einem Ausflusse des Unendlichen waltet.[16]) Und Niemanden ist es gelungen, diese Unendlichkeit, welche in die Beschränktheit des Daseins hineinleuchtet, kräftiger zu zeichnen, als Correggio.[17]) Treffend bemerkt daher auch Lermolieff:[18]) „In den Darstellungen aus der griechischen Mythologie... ist er in seinem wahren Elemente. Niemand hat je, wie Correggio, die Sinnlichkeit so durchgeistigt, so naiv, so rein dargestellt.“[19]) Vielleicht, daß mit seinen Schöpfungen die Bilder

---

[15]) Treffend bemerkt er in demselben Werke S. 33: „So groß und gewinnend jener Reiz ist, er geht ganz auf in der malerischen Schönheit und hat daher immer in seiner Wirkung ein ideales Element.“

[16]) Über die poetische Bedeutung der Farbe vergl. man namentlich die herrliche Schilderung in Goethes Farbenlehre; über die Bedeutung des Lichts in der Malerei vergl. man ferner Hegel, Ästhetik III (Ed. Hotho, 1843) S. 23 f., und über Correggio denselben ebenda S. 116 f.

[17]) Im übrigen steht Correggio bedeutend hinter Rafael, Michelangelo, Leonardo zurück. Er hat weder die typische Erhabenheit noch den historischen Gehalt der ersteren, noch die dramatische Größe des letzteren — die Welt, als wäre sie ohne Sünde, im heitersten Lebenstraume zu zeichnen, das ist die Bedeutung Allegris.

[18]) Lermolieff, Die Werke italienischer Meister in den Gallerien von München, Dresden und Berlin S. 152.

[19]) Vgl. Vgl. auch Lübke, Geschichte der italienischen Malerie II S. 439 f.

Botticellis: Venus und Renaissancefrühling, an ätherischer Leichtigkeit und Vergeistigung zu vergleichen sind[20]) — allein wie schemenhaft und voller Rätsel starren uns die Botticellis an, wo uns Correggio mitten ins Leben führt, so daß das Unendliche uns nicht als unheimliche Größe sondern als die heitere Quelle ewigen Strebens, als der Herd ewigen Wollens vor Augen steht.[21])

§ 3.

Dies muß um so mehr hervorgehoben werden, als eine verbreitete Auffassung das Sinnliche in der Kunst und das Inkonvenante im Leben nicht gehörig scheidet, und was im Leben gröblich inkonvenant ist, in der Kunst für unerlaubt hält. Aber kann denn die Kunst gedeihen, wenn ihren Schöpfungen nicht die freie Sinnlichkeit eröffnet wird,[22]) und wo bleibt der Schwung des Dichters oder Skulpteurs, wenn der Künstler stets Gefahr läuft, daß seine Werke mit den Schranken der Konvenanz zusammenstoßen? Wer darf eine Venus bilden, wenn sie bekleidet sein muß, wie ein konvenantes Weib sich in der Gesellschaft bekleidet! Und fürwahr, wir leiden heutzutage in Deutschland nicht an einem Übermaße großer Dichter und bildender Künstler — hier ist aber großenteils die nüchterne zersetzende Geistesrichtung Ursache, namentlich der Mangel an Naivität und der herbe Kritizismus, infolge dessen wir uns nicht mit der nötigen Unbefangenheit dem Kunstgenusse hingeben — wir leiden eben noch allzusehr an den Rückschlägen der romantischen Periode — die romantische Überreizung der Phantasie hat einer kalten Skeptik und einer unfruchtbaren Verneinung Platz gemacht.[23]) So-

---

[20]) S. auch Lermolieff S. 195. Das erste ist in den Uffizien, das letztere in der Akademie von Florenz.

[21]) Daß allerdings mit diesem Lebensmut die pittura sacra aufgelöst wurde, daß die Auffassung und die Technik Correggios ein bedenkliches Vorbild waren für die Zeit des Verfalles, ist nicht zu bestreiten; allein Geister wie Correggio und Michelangelo, welche einzelne Seiten der Kunst zur höchsten Höhe treiben, führen mit einem gewissen Fatalismus zur Auflösung; vgl. auch Lübke, Geschichte der italienischen Malerei II S. 430.

[22]) Treffend spricht Goethe (Eckermanns Gespräche II, Ed. Reelam, S. 39) von dem „Reiz der Sinnlichkeit, den keine Kunst entbehren kann".

[23]) Schon Goethe klagt über das England von 1824: „Jenes ungestörte, unschuldige, nachtwandlerische Schaffen, wodurch allein etwas Großes gedeihen

lange wir nicht der Kunst mit ahnungsvollem Schauer ins Auge sehen und die unfaßbar hohe Gabe, die sie uns bietet, mit dankbarem Entzücken annehmen, solange wir nicht aufhören, alles sofort unter das Seziermesser der Kritik zu legen und dabei dem Konvenanten und dem Nichtkonvenanten nachzuforschen, — solange wird die Kunst nicht zu jener Blüte reifen, wie sie zur Zeit unsrer Dioskuren herrschte, wie sie einst die goldnen Tage der Renaissance verklärte: ohne die Kunstbegeisterung der Renaissance wäre ein Donatello, ein Ghiberti, ein Giorgione, ein Rafael nicht denkbar. Und zu welchen Thaten die Prüderie führen kann, zeigt das Schicksal der Leda des Correggio: der Sohn des Regenten Philipp von Orleans, der in ihrem Besitze war, schnitt den Kopf der Leda aus und soll das Bild noch mehr zerstückelt, ja es ganz der Zerstörung bestimmt haben,[24]) und wer immer dieses Bild bewundert, das, noch als Ruine herrlich, eine der schönsten Zierden des Berliner Museums bildet, der kann den Verlust ermessen, welcher die Menschheit betroffen hätte, wenn die Schöpfung des Meisters nicht noch der gänzlichen Vernichtung entgangen wäre.

Zu den Schilderungen, in welchen dem Dichter die vollste Zeichnung des Sinnlichen gestattet sein muß, gehören die Sittenbilder, die Kulturschilderungen, das Zeitgemälde. Wer einer Generation das Ebenbild vor Augen führen will, der darf sich nicht im Salon halten: er muß in die Kloake steigen, er muß die verderblichen Mächte aufweisen, welche ihre vergiftenden Miasmen unter die ahnungslose Menschheit ergießen, er muß den Abgrund aufweisen, um den eine ganze Nation tändelt, er muß das gleißende Laster in seiner ganzen Schrecklichkeit oder in seiner ganzen Leere poetisch heraufbeschwören. In der ganzen Litteratur gibt es keinen Schriftsteller, der mit solcher hinreißender Gewalt die zersetzenden Mächte der Zeit zu geißeln versteht, wie Aristophanes — aber welche Freiheit nimmt er sich auch — keine Situation, kein Bild, keine Vorstellung ist ihm zu obscön, als daß er sie seinem Gemälde ein-

---

kann, ist gar nicht mehr möglich. Unsere jetzigen Talente liegen alle auf dem Präsentierteller der Öffentlichkeit." Im folgenden spricht er von dem negativen Kritizismus des Zeitungswesens, wie solcher die Schöpfungskraft zerstöre. S. Eckermanns Gespräche III (Ed. Reklam) S. 28.

[24]) Vgl. den Katalog der Berliner Gemäldegalerie von Meyer u. Bode S. 3; Meyer, Correggio S. 351.

verleibe — aber wir haben auch jenes Athen zur Zeit des Peloponnesischen Krieges mit einer Lebhaftigkeit vor Augen wie kaum einen andern Kulturkreis — wir sehen mit Augen, wie das Volk, verführt von Demagogen und Sophisten, religiös gesunken, aber immer noch ästhetisch über alle Völker hervorragend, seinem politischen Ende entgegengeht — und daß Aristophanes dabei zu lächeln vermag, das zeugt von seinem welthistorischen Fernblicke, der die ganze Relativität alles Erdenlebens erkennt. Darum ist der Dichter der Ritter, der Wespen, der Wolken auch der größte Komöde (außer Shakespeare), und Molière wird von ihm weit überragt.[25])

Ein andrer Sittenmaler schildert mit viel schwereren und härteren Farben, sein Horizont ist eng und trüb, seine Zeichnung eintönig und schwunglos; aber auch er ist ein Sittenmaler einer großen Zeit, auch er nimmt keinen Anstand, das Obscöne, das Häßliche, das Gemeine zu schildern, ja, sein Pinsel zeichnet so schwarz, daß die Lokalfarbe darunter verschwindet — ich meine Juvenal. Ich frage aber, ist Juvenal unsittlich, wenn er uns ein furchtbares Nachtbild der Gesellschaft seiner Zeit darstellt, wenn er das Weib in seiner höchsten Entartung, die Sprößlinge edler Familien im tiefsten Verfall, die Gesellschaft in der größen Zügellosigkeit, die Ehe und Familie in der grausigsten Zerrüttung schildert! Gemeines schildert er oft, allein die Schilderung des Gemeinen ist erlaubt, sobald sie nicht selbst gemein ist, sobald sie nur ein Element ist in der Zeichnung des Völkerlebens: denn sittliche und unsittliche Gewalten weben die Geschicke der Völker, und gerade in den Zeiten des höchsten Glanzes bilden sich dunkle Wolken, als Vorboten verheerender Stürme, als Anzeichen, daß neue, schwere Prüfungen beschieden sind: diese Schreckensmächte zu zeichnen, sie zu zeichnen in der verderbensschwangeren Gewalt, mit welcher sie über eine schwüle Weltperiode hereinbrechen — dies gehört mit zu den Aufgaben des Dichters.

§ 4.

Zwischen Kunst und Leben ist daher eine strenge Scheidewand zu ziehen; für die Kunst gelten nur die Gesetze der Sittlichkeit, für

---

[25]) Vortrefflich auch Hegel, Ästhetik III S. 559 f. Vgl. auch Jean Paul, Vorschule der Ästhetik (Sämtliche Werke 1841 XVIII) S. 86.

das Leben dagegen gelten die Gesetze der Sittlichkeit und der Konvenanz; in der Kunst ist daher nur dasjenige unzüchtig, was unsittlich ist, im Leben kann schon die grobe geschlechtliche Inkonvenanz zur Unzüchtigkeit führen.[26]) Das Leben verlangt, daß gewisse geschlechtliche Verhältnisse ohne Rücksicht auf die Vergeistigung der Öffentlichkeit entzogen werden, und dies aus dem oben angeführten Grunde, weil, was dem einen gestattet wäre, auch dem andern gestattet sein müßte, wodurch eine Summe von Gemeinheit zu Tage träte, welche unser Leben vergiften würde. Ein grober Durchbruch der geschlechtlichen Konvenanz ist daher zwar nicht notwendig eine direkte Unsittlichkeit in der That an sich, wohl aber eine indirekte Unsittlichkeit durch die Durchbrechung der notwendigen Lebensschranken und durch die Beförderung gemeinen Handelns Anderer. Es ist dies eine indirekte Unsittlichkeit, wie sie auch sonst vorkommt, wenn eine Handlung gewisse Gebote durchbricht, welche die Gesellschaft unter gegebenen Verhältnissen für nötig erkennt, um die Gefährdung wesentlicher Rechtsgüter zu vermeiden.

Ganz anders verhält es sich mit der Kunst, weil wir hier den Menschen nicht in der Niedrigkeit seines Daseins, sondern in seiner Erhebung vor uns haben, weil hier der Geist zu uns spricht, nicht der gemeine Sinn; weil das künstlerische Schaffen eine Höhe des Idealismus voraussetzt, welche für den größten Teil der Menschheit nicht erreichbar, ja gar nicht erstrebbar ist. Hier ist nicht zu befürchten, daß die Sinnlichkeit idealloser Naturen sich in die Höhe der Kunst verlieren und sich der Kunstschöpfung gleich gebärden würde; wer eine Venusstatue bildet, hat nicht zu erwarten, daß es lebende Frauen ihr gleichthun wollten.

In seinem Leben steht der Künstler den Anderen gleich, und die Gesetze der Konvenanz sind auch seine Gesetze: sie sind die Lebensgesetze für den Künstler, wie für den Anatomen oder Physiologen; in seinem Werke aber steht er allein, er steht außerhalb des Lebens auf einer Höhe, die über die Brandungen des Lebens ragt;[27]) und

---

[26]) Also zu einer Unzüchtigkeit der Handlung im Sinne des § 183 R.St.G.B.

[27]) In dieser Beziehung sagt Hafis (übersetzt von Daumer, 1856 S. 142):

„Zwar wenn du dich in doppelt dichte Schleier hüllst,
Naht das Gemeine dir, so ist es wohlgethan.
Entflorst du aber lichtgebornem Dichterblick
All deine süße Zier, so ist es wohlgethan."

die Lebensgesetze der Konvenanz auf diese Schöpfung anwenden, wäre ebenso verfehlt, wie wenn man die Vorschriften über zu schnelles Reiten und Fahren oder die Vorschriften zur Vermeidung der Kollision von Schiffen auf den Luftballon anwenden würde, der in einem Luftmeer schwebt, in welches gewöhnliche Fahrzeuge nicht zu bringen vermögen.

Es ist daher völlig verfehlt, bei der Beurteilung der Kunstwerke von Anstand, Schicklichkeit und von der Verletzung derselben zu sprechen,[28]) und dieser Fehler hat zu vielen Irrtümern geführt. Man abstrahiert sich aus der Lebenskonvenanz einen Begriff des Unzüchtigen und will ihn auf die Kunst anwenden, wobei man sich denn doch genötigt sieht, wieder einzelne Ausnahmen zu gestatten;[29]) aber der ganze Standpunkt ist unrichtig: es ist eben prinzipiell unrichtig, eine Venusstatue mit demselben Maßstabe zu messen, wie eine lebende Frau.

In der Kunst ist nur dasjenige *unzüchtig*, was *an sich unsittlich*, d. h. was *gemein* ist; gemein aber ist ein Sinnliches ohne das Streben der Vergeistigung, also ein Sinnliches ohne dasjenige, was ihm Adel und Würde verleiht. Das Gemeine[30]) liegt außerhalb der wahren Kunst: mit dem Gemeinen verläßt der Künstler den geweihten Boden, mit dem Gemeinen betritt er die gewöhnliche Straße des „gemeinen" Menschenlebens, er muß sich daher auch dessen Satzungen unterwerfen. Mit dem Gemeinen hört der Künstler auf Künstler zu sein; er verläßt den Pegasus und setzt sich auf die Mähre des Lebens; er muß sich daher behandeln lassen wie jeder, welcher die Mähre des Lebens reitet.

Unzüchtig ist daher in der Kunst nie dasjenige, was bloß im

---

[28]) Vgl. auch *Brandes*, Hauptströmungen der Litteratur des neunzehnten Jahrhunderts (übersetzt von Strodtmann) V S. 344.

[29]) Ganz verfehlt wäre es natürlich, wollte man daraus ein Argument entnehmen, daß in den §§ 183 und 184 R.St.G.B. gleichmäßig das Wort „unzüchtig" gebraucht ist. Denn was unzüchtig ist, bestimmt sich eben nach den für das Leben oder die Kunst maßgebenden Kriterien; eine äußere Gleichheit wäre innerlich die größte Ungleichheit.

[30]) Man verwechsle aber nicht das Gemeine mit der Darstellung des Gemeinen. Wie oben gezeigt, kann das Gemeine Gegenstand künstlerischer Darstellung sein, sofern es eben *künstlerisch* dargestellt wird, d. h. so, daß es als die Manifestation geistiger Potenzen erscheint; wie im Sittenroman, im Kulturgemälde.

Leben inkonvenant wäre: unzüchtig ist nur das Gemeine; aber auch nicht alles Gemeine ist unzüchtig; sondern nur dasjenige, was geeigenschaftet ist, in weiteren Kreisen verführerisch oder moralisch abstumpfend zu wirken. Man darf aber dabei nicht unreife Knaben oder halberwachsene Mädchen vor Augen haben — die Schulpädagogik gibt keinen Maßstab für die Erlaubtheit der Litteratur: es ist Sache der Erziehungspolizei, der Jugend Schriften ferne zu halten, zu welchen sie noch nicht gereift ist; selbst wahrhaft künstlerische Schöpfungen, und zwar künstlerische Schöpfungen höchster Art, sind nicht immer für die Jugend: Goethes römische Elegieen sind keine Lektüre, Canovas Grazien keine Gebilde für Knaben; aber alles dieses ist kein Maßstab für das in der Litteratur und Kunst Erlaubte.[31])

Sind aber beide Eigenschaften gegeben: das Gemeine auf der einen und das Verderbliche auf der andern Seite, dann ist die Darstellung im höchsten Grade zu verpönen.[32]) Der unsittliche Sensationsroman, die lüsterne Haschlektüre zehrt am Marke der Nation; sie vergiftet ihren sittlichen, sie vergiftet aber auch ihren ästhetischen Sinn; sie zerstört den Geschmack für das Schöne und versperrt der guten Litteratur den Weg, weil das Publikum an die schlechte Würze gewöhnt, sein Geschmack blasiert, sein Schönheitssinn zerrüttet wird. Diese pornographische Litteratur — die illustrierte wie die nicht illustrierte —, welche auf die niedersten Reizungen und damit auf das Geld der Menge spekuliert, diese Schmutz- und Schandlektüre, welcher nichts mehr heilig ist und welche alle Ideale: Liebe, Religion, Ehe, Familie mit Kot bespritzen will, diese „Bacillenlitteratur", welche alles zersetzt, was der menschliche Genius im Laufe der Jahrhunderte mühsam aufgebaut hat, und indem sie Hoffnung, Liebe, Poesie zerstört, den Grund legt zu sozialer Zerrüttung und gesellschaftlicher Auflösung — diese Litteratur kann nicht

---

[31]) In sofern kann die Polizei die Pädagogik unterstützen, als sie verlangen kann, daß an öffentlichen Orten, welche der Jugend leicht zugänglich sind, keine solchen Produktionen ausgestellt werden, welche der Jugend Ärgernis geben. Aber man merke wohl: es handelt sich hier nur um die Erziehungspolizei — es handelt sich nicht um den § 184 R.St.G.B.; und wer sich gegen die Erziehungspolizei verfehlt, verfällt der Erziehungspolizei, aber er verfällt, sofern das Werk nicht unzüchtig ist, nicht der Strafe des § 184 R.St.G.B. Diese Dinge sind wohl auseinanderzuhalten.

[32]) Vgl. hierüber auch Burdach, Blicke ins Leben III S. 257

UNIV. OF MICH. LAW LIBRARY

ſtreng genug verfolgt, nicht zeitig genug unterdrückt werden. Nichts iſt der Menſchheit verderblicher, als die laſcive Frivolität. Und man merke es wohl: nicht die ärgſten Nuditäten werden am meiſten verderben; am verführeriſchſten ſind jene Verſchleierungen, welche den Reiz potenzieren, indem ſie der verderbten Phantaſie eine Lockung vorhalten, welche ſie irrlichtend von Verirrung zu Verirrung führt.

Dagegen darf eine nicht gemeine, alſo eine wahrhaft künſtleriſche Schöpfung niemals aus dem Grunde für unerlaubt erachtet werden, weil ſie unter Umſtänden auch verführeriſch wirken kann; auch wiſſenſchaftliche Darſtellungen können verführeriſch wirken, und doch wird ſie niemand verpönen[33]) — es kann eben vieles verführeriſch wirken, was doch geſchehen kann, ja geſchehen muß, weil es höhern Intereſſen dient: nicht die verführeriſche Litteratur an ſich kann die Rechtsordnung verbieten, ſondern nur die unſittliche Litteratur, welche verführeriſch wirkt. Eine wahrhaft wiſſenſchaftliche oder künſtleriſche Produktion aber iſt ſtets ſittlich; ſie iſt im höchſten Grade ſittlich, weil ſie den Menſchen zum Ewigen, zum Unendlichen führt; und nur was die Sphäre der Kunſt und Wiſſenſchaft verläßt, was gemein, unſittlich, unzüchtig wird, das kann verboten ſein.

Dabei kommt auch nicht der größere oder geringere Grad der Vollkommenheit der Schöpfung in Betracht: eine Schöpfung mit künſtleriſcher Tendenz, d. h. mit der Tendenz nach dem Geiſtigen, iſt eine ſittliche, ſollte ſie auch ein verunglücktes Machwerk ſein — ebenſo wie beiſpielsweiſe ein Lehrbuch der Gynäkologie mit Bildern ſtets ſittlich iſt, ſollte es ſich auch als eine wiſſenſchaftlich wertloſe Schülerarbeit erweiſen.

Nur dann wäre es natürlich anders, wenn die künſtleriſche Tendenz nur eine vorgeſpiegelte, keine wirklich vorhandene wäre; denn vorgeſpiegelte Kunſt iſt keine Kunſt; es wäre ebenſo, wie wenn die wiſſenſchaftliche Tendenz eines Buches nur Vorſpiegelung wäre und ein angeblich gynäkologiſches Werk es nur auf die ſinnliche Reizung der Leſer abgeſehen hätte. Und dies würde auch dadurch in keiner Weiſe geändert, daß ſolche Darſtellungen mit vieler techniſcher Vollendung gegeben wären — denn nicht die Technik iſt das Cha-

---

[33]) Zu den wiſſenſchaftlichen Schriften gehören auch die Quellenſchriften, welche uns Kunde von vergangenen Zuſtänden bringen.

rakteriſtikum der Kunſt, ſondern die Tendenz des Werkes: ein Werk kann ein techniſch ſehr vollkommenes und doch unkünſtleriſches ſein; und umgekehrt, ein wahrhaft künſtleriſches Werk kann ſehr unvollkommen und techniſch durchaus ſchülerhaft ſein. [84])

§ 5.

Auch der vielbetonte Unterſchied, ob ein Werk, nach ſeiner Ausſtattung, ſeinem Preiſe, ſeiner Sprache für das Volk oder nur für beſchränkte Kreiſe beſtimmt ſei, iſt durchaus nicht prinzipiell — im Gegenteil, wahrhaft künſtleriſche Werke darf auch der minder Bemittelte genießen, ſie ſollen auch demjenigen nicht verſchloſſen ſein, der nur über beſcheidene Mittel verfügt. In Betracht kommt dieſer Umſtand nur als ein Symptom für die Beurteilung der Qualität des Schriftſtückes, inſofern daraus bisweilen geſchloſſen werden kann, daß die künſtleriſche oder wiſſenſchaftliche Tendenz nur Vorſpiegelung, keine Wirklichkeit iſt. Und auch in ſofern kann der Umſtand in Betracht kommen, als etwas wirklich Unſittliches um ſo mehr zu verfolgen iſt, je größer ſein Verbreitungsbezirk zu werden droht.

Dagegen wäre es völlig unrichtig, eine künſtleriſche Produktion als ſittlich oder unſittlich zu erklären, je nachdem ſie für mehr oder minder bemittelte Abnehmer berechnet iſt — die wahrhaft gute Litteratur iſt für alle — vorausgeſetzt, daß dieſelbe nicht durch Auslaſſungen oder Änderungen entſtellt und dadurch in ein ganz andres Licht gerückt wird. Allerdings kann das Edle von manchen Menſchenklaſſen mißverſtanden, das Schöne mißbraucht, in den Kot gezogen, in das Gemeine verkehrt werden. Aber es wäre eben eine unrichtige Maßregel, der Menſchheit das Gute, das Tauſende erhebt und äſthetiſch entzückt, deshalb zu entziehen, weil es Gegen-

---

[84]) Wenn daher Liszt in ſeinem vortrefflichen Lehrbuch des deutſchen Strafrechts S. 536 ſagt: „Die Entſcheidung darüber, ... ob nicht durch den künſtleriſchen oder wiſſenſchaftlichen Zweck der Arbeit die Verletzung der Sittlichkeit ausgeſchloſſen wird — kann nur im Einzelfalle auf Grund ſorgfältiger Prüfung aller Thatumſtände gefällt werden", ſo wäre es vielleicht präziſer zu ſagen: der Richter hat auf Grund aller Thatumſtände zu prüfen, ob die Arbeit in Wirklichkeit einen wiſſenſchaftlichen oder künſtleriſchen Zweck verfolgt. Verfolgt ſie einen ſolchen in Wirklichkeit, ſo iſt die Verletzung der Sittlichkeit ausgeſchloſſen; anders wenn dieſer Zweck nur ein vorgeſpiegelter iſt.

ſtand des Mißbrauchs und Mißverſtändniſſes werden kann. Seit wann verbietet man das Feuer, obgleich es zünden kann? Seit wann verbietet man ſchwer verdauliche Speiſen, obgleich ſie manche zu Grunde richten? Seit wann macht man wieder Luxusgeſetze — und doch hat der unverſtändige Luxus ſchon Tauſende ins Elend geſtürzt. Und, was die Hauptſache betrifft, wo wäre der Anfang, wo das Ende? Nicht mehr objektive, in dem Werke ſelbſt liegende Kriterien würden entſcheiden, ſondern der vermutliche Eindruck des Werkes auf die eine oder andre Menſchenklaſſe, alſo der vermutliche Erfolg unter den vermutlichen Abnehmern — man ſieht, es würde dies zu einem Subjektivismus führen, wie er für die Litteratur nur verhängnisvoll werden könnte. Allerdings kann die Geſetzgebung gegen die ſtärkſten Auswüchſe einwirken — aber auf indirektem Wege, insbeſondere durch Beſchränkung der Kolportage, des Hauſierhandels, durch die Anforderung gewiſſer Qualifikationen in der Perſon des Buchhändlers u. ſ. w. Allein etwas anderes iſt es, die Verbreitung in die richtigen Kanäle zu lenken, etwas anderes, die Verbreitung unter das weitere Publikum zu verbieten.

Zu welchen Reſultaten dieſer Subjektivismus führen würde, iſt leicht zu zeigen. Gewiß hat der Werther ſchon vielfach ſchädlich auf Gemüter gewirkt, die ſeiner nicht Herr werden konnten, und wohl mancher iſt in ſeinen Selbſtmordgedanken durch ihn beſtärkt worden. Aber ſollte jemand darum für das Verbot dieſes unerreichbaren Meiſterwerkes ſtimmen, welches ſo viele Ideen in die deutſche Litteratur gelegt und ſo weſentlich zur herrlichen Blüte der Goetheſchen Zeit beigetragen hat! Und faſt noch mehr gilt dies von dem franzöſiſchen Gegenſtück, der Nouvelle Héloïse — ihr hat der Verfaſſer in ſeiner einzigartigen Offenheit ſelbſt einen ſchlimmen Spruch mitgegeben, was den weiblichen Leſerkreis des Buches betrifft[35]) — aber würde jemand das Verbot dieſes Wunderwerkes der Seelenſchilderung und des Naturſinnes vertreten wollen? Kaum hat ein Werk mehr als dieſes auf die Weckung des Naturgefühls gewirkt; und hätte man es aus der Welt geſchafft, ein

---

[35]) J'ai mis à celui-ci (sc. roman) un titre assez décidé, pour qu'en l'ouvrant on sût, à quoi s'en tenir. Celle qui, malgré ce titre, en osera lire une seule page, est une fille perdue, mais qu'elle n'impute point sa perte à ce livre: le mal était fait d'avance (Nouvelle Hèloïse, Préface).

reiches, unschätzbares Kulturgut wäre der Menschheit entzogen worden.

Sehr richtig sagt daher das Gesetz: die Verbreitung unzüchtiger Schriften wird bestraft; es sagt nicht: die Verbreitung von Schriften mit unsittlichem Erfolge oder die Verbreitung mit unsittlicher Tendenz wird bestraft.[36]) Es spricht damit aus, daß nur die objektiv sittenwidrige Beschaffenheit eines Schriftstückes das Verbot begründet — nicht der Erfolg oder die Absicht der Verbreitung — diese kann nicht unter das Strafgesetz fallen, solange das Werk selbst sittlich integer und unantastbar ist. Die Gesetzgebung kann die Verbreitung von Giften oder von verdorbenen, verfälschten, gesundheitsgefährlichen Nahrungsmitteln verbieten, es wäre aber verfehlt, wenn sie die Verbreitung von Nahrungsmitteln untersagen wollte, die, an sich gesund, nur eben die Verdauungskräfte des einen oder andern überstiegen. Ebenso hat die Gesetzgebung die Aufgabe, unsittliche Schriften zu verpönen; es ist aber nicht ihre Aufgabe, die Verbreitung von Schriften zu hemmen, die, an sich sittlich, nur eben für die besondere sittliche Konstitution des einen oder andern ungeeignet sind.[37])

Hier ist das Gebiet derjenigen Kulturfaktoren, die neben dem Staate zu wirken haben; die weniger durch direktes Eingreifen wirken, als durch die Mittel geistiger Zucht, ideeller Hebung, innerer Herzensbildung. Hier ist die Sphäre der Familie, die Sphäre der Kirche, die Sphäre der Assoziation und ihres sittigenden Wirkens — und gerade die Assoziation des Buchhandels kann gegen Ausschreitungen der einzelnen außerordentlich vieles erzielen. Noch wichtiger ist die sittigende Assoziation der Berufsstände überhaupt, welche durch ihren Gemeingeist den Individualismus des einzelnen zügeln und seinen Ideenkreis erweitern soll. Soweit diese Faktoren den Menschen heben, schwindet die Gefahr des Mißbrauchs, und

---

[36]) § 184: „Wer unzüchtige Schriften, Abbildungen oder Darstellungen verkauft, verteilt oder sonst verbreitet, oder an Orten, welche dem Publikum zugänglich sind, ausstellt oder anschlägt, wird — — bestraft."

[37]) Höchstens ließe sich aufstellen, daß (etwa nach Analogie des Nahrungsmittelgesetzes § 5—8) der Reichsregierung gestattet werden solle, in einzelnen individuellen Fällen Vorsichtsmaßregeln anzubefehlen. Das wäre aber immer noch etwas anderes; hier würde die Verbreitung erst verboten, sobald sie den Bestimmungen der Verordnung widerspräche, und sie hätte lediglich polizeiliche Ahndung zur Folge.

der Sinn für das Edle macht den Menschen empfänglich für eines der höchsten Güter, welche uns die Gottheit verliehen: für den ästhetischen Genuß.

§ 6.

Die entgegengesetze Behandlung wäre schon darum eine völlig verfehlte, weil sich ihre Folgen gegen sie selbst kehren würden. Nicht die Sittlichkeit allein kann die Menschheit aus der Niedrigkeit heben — dazu bedarf es der Mitwirkung weiterer Mächte, und unter diesen nimmt der Kultus des Schönen eine hervorragende Stellung ein; denn die Pflege des Schönen befreit vom Banne des Gemeinen und durchwärmt den Menschen durch das Entzücken am Edlen, durch die Freude am Idealen, durch die Innigkeit des im Gebiete des Überstofflichen schwelgenden Herzens. Keine Nation kann ihre veredlende Kulturaufgabe erfüllen, wenn sie von der Kunst unberührt bleibt. Noch mehr — der sittliche Imperativ selbst erstarrt, wenn er nicht durch andere ideale Mächte erwärmt wird, seine Federkraft erlahmt, wenn ihm nicht andere ideale Faktoren beigesellt sind. Daher ist die Beförderung der Kunst, und zwar nicht bloß nach der aktiven, sondern vornehmlich auch nach der passiven Seite — durch möglichste Verbreitung künstlerischer Schöpfungen — ein außerordentliches Hilfsmittel für die Veredlung der Menschheit, und damit auch für eine warme, gehobene, werkthätige Sittlichkeit. Eine Beschränkung des ästhetischen Genusses aus Furcht vor Mißbrauch würde daher gerade den Zwecken entgegenlaufen, welche man durch unrichtige Rigorosität fördern wollte.

§ 7.

Eine Kritik der seitherigen Jurisprudenz liegt nicht in dem Zwecke dieser Arbeit;[38]) wir sprechen nur den Wunsch aus, daß gerade auf diesem so wichtigen Gebiete die Jurisprudenz sich möglichst von Fehlern freihalten möge. Möge sie insbesondere stets im Auge behalten, daß, während im Leben auch etwas bloß Inkonvenantes unzüchtig sein kann, in der Kunst das Unzüchtige stets ein Unsittliches

---

[38]) Auch eines Eingehens auf das von Binding in dieser Zeitschrift II S. 450 f., 459 f. referierte Leipziger Gutachten bedarf es nicht, da die Differenzpunkte sich aus dem Obigen von selbst ergeben.

iſt, und daß in der Kunſt nur dasjenige geſchlechtlich unſittlich iſt, was gemein iſt, d. h. die Tendenz der Vergeiſtigung nicht enthält. Möge ſie endlich nicht überſehen, daß nur die objektive Qualität des Kunſtwerks entſcheidet, nicht die mögliche Einwirkung auf das eine oder andre Publikum.

Auf dieſe Weiſe wird die Jurisprudenz ihr Aufgabe erfüllen auf einem Terrain, wo ſich Recht und Kunſt berühren. Es gibt, wie ich anderorts gezeigt habe,[39]) mehrere Gebiete, wo Recht und Kunſt zuſammentreffen, und auf allen dieſen Gebieten iſt die Rolle der Jurisprudenz eine beſonders bedeutſame.[40])

---

[39]) In meinem Aufſatz über Recht und Kunſt, in der deutſchen Schriftſtellerzeitung 1885 S. 370.

[40]) Die jetzige franzöſiſche Geſetzgebung über die Materie unterſcheidet zwiſchen livres und zwiſchen anderen Drucken. Auf livres, welche einen outrage aux bonnes moeurs enthalten, bezieht ſich das franzöſiſche Preßgeſetz v. 29. Juli 1881 Al. 28; für écrits, imprimés autres que le livre, affiches, dessins, gravures, peintures, emblèmes ou images obscènes gilt das Spezialgeſetz v. 2. Auguſt 1882. Über die Gründe dieſes Geſetzes vgl. das Annaire de législation française II (für 1882) p. 111. Über die franzöſiſche Jurisprudenz iſt anderwärts zu handeln.

3.

Die Ausbildung der Referendare bei der Staatsanwaltschaft.

Von Staatsanwalt Chuchul in Cassel.

Nachdem das preußische Gesetz v. 6. Mai 1869 (G.S. S. 656) die Anstellung als Richter, Staatsanwalt, Rechtsanwalt oder Notar von der Ablegung nur zweier juristischer Prüfungen mit einem Zwischenraum von mindestens 4 Jahren praktischen Dienstes abhängig gemacht, also die bis dahin erforderte Prüfung zum „Referendar" zwischen denen zum „Auskultator" und „Assessor" aufgehoben hatte, wurden in der Praxis nicht selten Klagen laut, daß die jungen Juristen weniger leisten wie früher. Dies wiederholt sich in neuerer Zeit, obgleich das preußische Ausführungsgesetz v. 24. April 1878 zum deutschen Gerichtsverfassungsgesetz (G.S. S. 230) in § 1 den Vorbereitungsdienst nach wie vor vierjährig bemessen hat gegenüber dem in § 2 des deutschen Gerichtsverfassungsgesetzes v. 27. Januar 1877 (R.G.Bl. S. 41) aufgestellten Minimum von drei Jahren, seitdem aber die Handhabung der Reichsjustizgesetze mit deren Neuerungen weiteste Kreise der Praktiker überhaupt veranlaßt zum Vergleich jetziger Zustände mit früheren. Man sagt unter anderm: die gesteigerte Mündlichkeit oder vielmehr die (abgesehen vom Zustellungs- und Büreauwesen) verringerte Schriftlichkeit des Prozesses erschwere die Ausbildung der Referendare, und: letztere zeigen nicht mehr die Universitätsvorbildung, das praktische Verständnis, ja das „Interesse" ihrer Vorgänger in der guten alten Zeit. Sollte nicht bei solchen Kritikern allzurosige Anschauung der eignen Jugendleistungen obwalten? vielleicht auch ein Verkennen der Schuldseite, falls wirklich jene Klagen gerecht-

fertigt scheinen? Ich neige zu der Ansicht, daß Studenten wie Referendare durchschnittlich heut noch ganz dasselbe zu leisten gewillt und auch im stande sind wie einst in analoger Ausbildungsperiode ihre Väter, falls sie Lehrer und Leiter finden, die in ihnen Lust und Liebe zur Arbeit wie Verständnis für die Berufsehre des preußischen Beamten und speziell des Juristen zu wecken nicht nur verstehen, sondern auch sich die Mühe geben! Ohne älteren Praktikern ihre etwaige Gegenansicht nehmen, selbst ohne meine Ansicht als die richtigere verteidigen zu wollen, gestatte ich mir in folgendem diejenigen Grundsätze zu fixieren, welche ich als Staatsanwalt bei Heranbildung der mir überwiesenen Referendare zu befolgen bemüht war und mit denen es mir in mehreren Provinzen gelungen ist, Referendare verschiedenster Begabung und Lebensanschauung laut ihrer eignen Versicherung zu einem „Interesse für die Strafrechtspflege" zu erwecken, das dann auch ihre Leistungen und ihre Beamtentüchtigkeit im allgemeinen förderte.

Die Strafrechtspraxis pflegt für Laien interessanter und leichter begreiflich zu sein als bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, Grundbuchsachen u. s. w. Deshalb sollte meines Erachtens auch jeder Referendar seine praktische Thätigkeit, zu der ihn die Universität instruieren weder sollte noch konnte, mit „Protokollieren bei Beschuldigten- und Zeugen-Vernehmungen" beginnen. Achtet sein Richter dabei von vornherein auf Einhalten all der kleinen und gerade für den Strafrechtspraktiker so außerordentlich wichtigen Formen, zerreißt er ihm unsauber geschriebene Protokolle und gibt er ihm unvollständige zurück zur Ergänzung (z. B. von Personalien auch wo etwa das Formular praktisch ungenügend nicht genug fragt), macht er ihn aufmerksam auf möglichste Abkürzung und Präzisierung seines Stils, auf Gebrauch nur derjenigen und gerade derjenigen technischen Ausdrücke, welche in den Gesetzen selbst vorkommen u. s. w., kurz läßt der routinierte Praktiker es sich angelegen sein, den jungen Anfänger von vornherein einerseits vor Selbstüberschätzung, anderseits vor Schleuderarbeit zu bewahren und lieber dreimal ausführlich dasselbe zu tadeln, anstatt es einmal zu durchstreichen und selbst zu schreiben, — dann preise sich der Referendar glücklich, trotz seiner vielleicht noch mangelnden Einsicht in den Wert solcher sogenannten Beamten-„Kleinlichkeit", sei der Lehrer des Lohnes in baldiger Brauchbarkeit und dereinstiger An-

erkennung seines Schülers gewiß. Ganz besonders wichtig ist solche Art Vorbildung für den dereinstigen Staatsanwalt, und Gewohnheit solcher Akkuratesse dürfte gerade bei Staatsanwälten schon zur Erleichterung ihres oft urschriftlichen Verkehrs mit andern Behörden meist zu finden sein; dennoch könnte ich es nicht billigen, wenn die praktische Referendars-Ausbildung bei der Staatsanwaltschaft begonnen würde. Die Thätigkeit der Wahrer des öffentlichen Interesse ist eine so vielseitige und trotz gelehrtester Theorie doch so weit mehr auf praktischer Beanlagung, Routine und Takt beruhende, daß die meisten ihrer Lehren bei einem erst kürzlich von der Universität gekommenen Referendar noch weniger Verständnis und Beachtung finden würden, als dies oft genug selbst jetzt geschieht, wo der Referendar sie erst zu hören pflegt, nachdem er monate- und jahrelang auf andern Stationen über Zweck und Art gewissenhafter Justizbeamten-Arbeit instruiert ist. Das Regulativ v. 1. Mai 1883 betr. die juristischen Prüfungen und die Vorbereitung zum höheren Justizdienst (Just.Min.Bl. S. 131) in seinen § 23 Abs. 1 und § 24 Abs. 1 hat deshalb meines Erachtens mit Recht abweichend vom früheren Regulativ v. 22. August 1879 (Just.Min.Bl. S. 246) vorgeschrieben: Die Ausbildung der Referendare erfolgt zunächst während 6 Monaten bei einem Amtsgericht und zwar bei einem möglichst kleinen, damit der Schüler neben den notwendigsten Formen in gemischtem Dezernat einen kurzen Überblick über alle Zweige gerichtlicher Thätigkeit erlangt. Gerade diese Anfangsbeschäftigung ist ebenso zwingend wie der sechsmonatige Schluß beim Oberlandesgericht, während bezüglich der dreijährigen Zwischenzeit dem Oberlandesgerichtspräsident und dem Referendar eine gewisse Freiheit gelassen ist, indem nur die Gesamt-Mindestdauer der Arbeit je beim Landgericht, der Staatsanwaltschaft und der Rechtsanwaltschaft vorgeschrieben, über 2 Monate der vierjährigen Ausbildungszeit aber gar nicht disponiert ist, so daß diese da verwendet werden können, wo der Referendar sich am schwächsten fühlt, oder wohin ihn besondere Neigung zieht. Daß die „vier Monate in den Geschäften der Staatsanwaltschaft" hinter dem „Jahr beim Landgericht" aufgeführt sind, hat zwar im allgemeinen seinen guten Grund; doch dürfte es nicht ausschließen, speziell die Beschäftigung bei der Strafkammer des Landgerichts erst nach derjenigen bei der Staatsanwaltschaft eintreten zu lassen. Und dies empfehle ich im Interesse des Referendars wie der Straf-

rechtspflege dringend, obgleich die Mühe des ausbildenden Staatsanwalts dadurch eher vergrößert wird. Nur so kommt nämlich der Referendar dazu, den Aufbau einer Strafsache von ihrem Anfang an historisch wie innerlich genau zu verfolgen, die einzelnen Schritte und Formalien auch des vorbereitenden Verfahrens rechtzeitig zu würdigen, wenigstens die eine oder andre Sache von der Anzeige bis zum Urteil vollständig zu bearbeiten. Speziell letzteres gelingt bei dem gegen die Zeit vor 1879 so sehr verlangsamten Strafprozeß erfahrungsmäßig in größeren Sachen fast nie während der nur viermonatigen Ausbildung bei der Staatsanwaltschaft, — also sollte es ermöglicht werden durch anschließende Thätigkeit bei der Strafkammer. Geht dagegen diese vorher, so gewöhnt sich der Referendar nur allzugern daran, entweder auf die das Vorverfahren abschließende und die Auffassung der Staatsanwaltschaft präzisierende Anklage gar nicht zu achten, oder umgekehrt erst von ihr die Akten zu lesen und alle Vorarbeit zu mißachten. Daß die Staatsanwaltschaft im Gegensatz zur Verteidigung von vornherein unparteiisch zu einer Sache steht, diese stets nicht bloß nach der angezeigten Schuld-, sondern offiziell oder angeregt auch nach der Unschuld-Seite prüft ehe sie anklagt, überhaupt den größeren Teil ihrer Arbeit im „motivierten Einstellen" als im „Anklagen" findet, endlich sogar auf einer erhobenen Anklage keineswegs zu bestehen hat, wenn vom Beschuldigten verspätete Aufklärung oder Wegfall der leider meist nur uneidlichen Belastung im Vorverfahren ihren Grund bei der Hauptverhandlung zweifellos beseitigt — alles dies hat ja der Referendar nicht gelernt, wenn er die Strafkammer vor der Staatsanwaltschaft absolviert. Eine ziviliſtische Auffassung der letzteren als bloßer Partei erschwert aber nicht nur sein richtiges Urteil über den Strafprozeß, sondern hindert oft genug auch sein Interesse für die staatsanwaltliche Strafrechtspflege überhaupt. Kommt es bei Herren, die von der Justiz abgehen wollen (z. B. zur Verwaltung), in Frage, ob sie wegen Zeitersparnis überhaupt nur entweder bei der Staatsanwaltschaft oder bei der Strafkammer die Strafrechtspflege kennen lernen sollen, dann erscheint ersteres unbedingt das für sie wichtigere wegen der größeren Vielseitigkeit und des Verkehrs der Staatsanwaltschaft mit allen irgendwie an Strafrechtspflege interessierten Behörden. Nach alledem wünsche ich also, daß der Referendar seine Ausbildung bei der Staatsanwaltschaft beginne,

sobald er die ersten 6 Monate beim Amtsgericht und ferner die etwa 8 Monate bei den Zivilkammern des Landgerichts absolviert hat.

Beim Eintritt zur Staatsanwaltschaft pflege ich dem Referendar sogleich meine Absicht über den Gang seiner Ausbildung und meine Ansicht über seine amtliche wie soziale Stellung zu enthüllen. Ich verweise ihn darauf, daß er „lernen" soll, nicht „mitarbeiten"; daß er mir naturgemäß zunächst nur eine Last sein, Hilfe und Arbeitserleichterung dagegen höchstens bieten kann, wenn er bei guten Anlagen die ersten zwei Monate recht sorgsam gelernt hat; daß ich aber selbst solch spätere Hilfe zum Dank für meine anfängliche Mehrarbeit mit seiner Schulung nicht beanspruche, anderseits freilich im Zeugnis anzuerkennen weiß; daß ich meine Lehren peinlichst befolgt zu sehen wünsche, bei hartnäckiger Nichtbeachtung aber ohne weitere Vorwürfe an den erwachsenen Schüler Zeit und Mühe nicht zu vergeuden, sondern anderweit zu verwenden gedenke; daß ich jeden Augenblick während meiner Anwesenheit im Arbeitszimmer zur Beantwortung von Fragen bereit bin, aber auch umgekehrt Anwesenheit des Referendars während der Vormittagsstunden erwarte zur Belehrung, wann und bei welcher Sache es gerade paßt; daß ich vertrauensvollen Verkehr mit mir erhoffe und gern jede erbetene Nachsicht in Dienstfreiheit, Tagesurlaub ohne Anrechnung u. s. w. gewähre, falls umgekehrt im Dienst der Referendar Schneid zeigt, außeramtlich aber diejenige Formen-Gewandtheit und Lebensanschauung sich anzueignen bestrebt ist, ohne welche er nicht zur obersten Gesellschaftsklasse gezählt werden und dereinst als Staatsanwalt oder Richter am kleinen Ort der Führer Anderer sein kann.

Nach solcher General-Instruktion überweise ich den Referendar zunächst ins Sekretariat zur Beschäftigung, weil ich meine, daß, wenn nicht jeder Richter, so ganz gewiß jeder Staatsanwalt den Dienst seiner Büreaubeamten bis ins kleinste Detail kennen muß. Überall dürfte ja nur derjenige Vorgesetzte vollen Respekt bei seinen Untergebenen genießen, der ihre Arbeit ganz und richtig zu schätzen weiß; dazu kommt er aber durch Theorie weit langsamer und unsicherer, als durch eigenhändige Praxis. Wer selbst eine Registratur in Ordnung gehalten, Listen geführt, Kanzleisachen expediert hat, kann allein bemessen, was er von jedem seiner Büreaubeamten fordern darf, zu welcher Arbeit gerade der eine oder der andre nach seinen Anlagen und Gewohnheiten am besten taugt, wodurch er selbst bei

seiner eignen Art zu arbeiten den Büreaudienst erleichtern kann oder unnötig erschweren würde. Zudem kommt erfahrungsmäßig gerade der Staatsanwalt bei seinem weder Abendzeit noch Feiertage schonenden Dienst sehr häufig in die Lage, ohne Anwesenheit seines Büreaupersonals eigenhändig Depeschen oder Schreiben expedieren, ihm zur sachgemäßen Verfügung nötige Vorstücke aufsuchen, Vermerke in Register und Bücher machen zu müssen, — welche Schwierigkeit und Unordnung kann da entstehen, wenn er nicht ganz genau Bescheid weiß in seinem Büreauwesen! Wie ich es deshalb für Pflicht des Staatsanwalts halte, sein Büreau fortwährend im Auge zu haben und im Verlauf der materiellen Dekretur fortwährend auch auf Vereinfachung und Glätte der Büreau-Formalien bedacht zu sein, so nehme ich keinen Referendar in Dezernats-Schulung, der nicht vorher die oft genug als „handwerksmäßig" unterschätzte Büreauarbeit praktisch kennen und wenigstens einigermaßen würdigen gelernt hat. Zur Erleichterung für ihn selbst wie besonders für die überall stark beschäftigten und solche Referendars-Ausbildung als Mehrung ihrer eignen Arbeitslast meist nicht gerade freudig übernehmenden Büreaubeamten habe ich eine Instruktion in Druck erscheinen lassen,[1]) welche die knapp gefaßte und viel Büreaudienst-Kenntnis voraussetzende ministerielle „Geschäftsordnung für die Sekretariate der Staatsanwaltschaften bei den Landgerichten" v. 2. August 1879 (Just.Min.-Bl. Nr. 32 Anl. III) ausführlich kommentiert und leicht verständlich ergänzt durch allerlei Winke und Hilfen aus Beobachtungen meiner eignen Praxis. Nach zweijährigem Gebrauch dieses Buchs darf ich zu meiner Freude konstatieren, daß mir einerseits von älteren Büreaubeamten als Lehrern, anderseits von Referendaren und Justizanwärtern als Schülern im Büreaudienst wiederholt Dank ausgesprochen worden ist für die in dieser Weise bisher nirgends gedruckt zu finden gewesenen und jedem Büreau-Praktiker doch so wesentlich erscheinenden Lehren. — Unter Kontrolle des Büreau-Vorstehers hat nun der Referendar nacheinander in allen Zweigen des Büreauwesens zu arbeiten: eingehende Schriftstücke ins Tagebuch einzutragen, zugehörige Akten aus den Regalen aufzusuchen, beide vorschriftsmäßig in die Fächer für die Dezernenten zu verteilen, die Verfügungen kanzleimäßig zu expedieren, die Kanzleiarbeit auszuschätzen, Kanzleisachen zur Unterschrift

[1]) „Das Büreauwesen der Staatsanwaltschaften bei den Landgerichten" von Chuchul; Druck und Verlag von Gebrüder Gotthelft in Cassel; Preis 2 Mark.

zu bringen, bei Aktenversendung Handakten anzulegen bezw. zu ergänzen, zu trennende oder wegzulegende Akten in ihr richtiges Regalfach zu legen, dagegen gewünschte andre Akten herauszusuchen, die Erledigung der einzelnen Verfügungsteile neben der Urschrift und die der ganzen Verfügung im Tagebuch und in den Registern zu vermerken, von der Staatsanwaltschaft fortgehende Sendungen zu adressieren und ihr Porto zu kontieren, die Handakten an Stelle der versandten Hauptakten zu verwahren, für Termine und Fristen nach dem Kalender rechtzeitig die Hauptakten oder wenigstens die Handakten vorzulegen, endlich die Strafkontrolle in ihren Zugängen wie Auszügen sorgfältigst eigenhändig zu handhaben. Hält dabei der Referendar die „Büreaustunden" inne, wie dies nötig scheint wenn er jede Art von Büreau-Arbeit kennen lernen und einzelne Verfügungen von Anfang bis zu Ende büreaumäßig selbst erledigen will, so dürfte er durchschnittlich in 10 Tagen so weit kommen, daß ihm der Büreau-Vorsteher die Fähigkeit zur selbständigen Arbeit bescheinigen kann. Persönliche Prüfung in dieser Beziehung behalte ich mir vor und stelle sie, wenn nicht speziell, so gelegentlich später beim Dezernat an durch Fragen oder praktische Aufträge.

Ehe ich den Referendar sodann weiter in eigne Schulung nehme, lasse ich ihm die Generalakten betreffend „Allgemeine Anordnungen und Aufsicht über die Ausbildung und Beschäftigung der Referendare" (II 2 des Generalakten-Registers im „Büreauwesen") vorlegen, damit er auch solche Anordnungen kennen lernt, die mündlich zu geben oder oft zu wiederholen ihm selbst und mir weniger angenehm wäre. Demselben Zweck und erfahrungsmäßig recht erheblicher Instruktions-Erleichterung dient es ferner, wenn der Referendar meine beiden gerade für Schulung von Laien herausgegebenen Bücher[2]) „Die gerichtliche Polizei" und „Die Amtsanwaltschaft" durcharbeitet, von denen das erstere mit Beispielen lehrt, wie die

[2]) „Die gerichtliche Polizei"; Instruktions- und Formularbuch für Bürgermeister, Amtsvorsteher, Distriktskommissare, Gutspolizeiverwalter, Gemeindevorsteher und andere Polizeibeamte jeder Art bei Bearbeitung von Strafsachen; von Chuchul; Verlag von Georg H. Wigand in Cassel; zweite Auflage; Preis 1 M. 20 Pfg.

„Die Amtsanwaltschaft"; Geschäftsanweisung für Amtsanwälte, im Anschluß an den Wortlaut amtlicher Verordnungen und Gesetze gemeinverständlich aufgestellt und durch Beispiele wie Formulare für den alltäglichen Gebrauch handlich gemacht; von P. Chuchul; Verlag von Georg H. Wigand in Cassel; Preis 4 M. 50 Pfg.

Polizei strafrechtlich zu arbeiten hat und was man in dieser Beziehung von ihr fordern darf, das letztere aber die meines Erachtens ganz vorzügliche und für Staatsanwaltsdienst fast noch mehr als für Amtsanwälte instruktive ministerielle Geschäftsanweisung vom 28. August 1879 (Just.Min.Bl. S. 261) kommentiert, bezw. gerade den an so außerordentliche Präzision und Knappheit in jedem Satz noch nicht gewöhnten Referendaren oder Laien-Amtsanwälten leichter verständlich machen und zu einem amtlichen Nachschlagebuch für alle Spezialfragen des Dezernats ergänzen will. Hierzu mag der mir überwiesene Referendar weitere 4 Tage verwenden und mit der Versicherung solcher Selbstinformation endlich anfangs der dritten Woche ins Dezernat kommen.

Wie ich zur Erleichterung aller Arbeit durch Ordnung und Ruhe die Vortragsstücke meines Dezernats je nach ihrer Art in bestimmte überschriebene Fächer der Aktenböcke zu legen pflege, damit ohne Rückfrage jeder Beamte der Staatsanwaltschaft weiß, was mit jedem in meinem Arbeitszimmer befindlichen Aktenstück zu geschehen hat, so bestimme ich auch dem Referendar ein Empfangs- und ein Ablieferungsfach für seine Arbeiten. Hierdurch behalte ich stete Übersicht und das Büreau die Möglichkeit zu etwa nötigem Aktensuchen, zumal der Referendar ohne spezielle Erlaubnis keine Sache aus den Geschäftsräumen der Staatsanwaltschaft entfernen, sondern seine Arbeit mit seltenen Ausnahmen in letzteren erledigen soll, und zwar ebenso wie ich es pflege durchschnittlich binnen 24 Stunden nach der Vorlegung. Während seiner Arbeit mag mich mein Schüler fragen so oft und bei welcher Stelle nur immer er trotz Bücher-Information zweifelt; gerade damit er das thue und damit umgekehrt auch ich jede Gelegenheit zu seiner Belehrung kurzerhand benutzen kann, wünsche ich, daß er in meiner Nähe arbeite und zu gleicher Zeit mit mir.

Materiell gebe ich ihm zunächst anklagereif vorbereitete einfache Sachen zur Anfertigung der Anklage und Entwerfen der dabei nötigen Nachrichts-Verfügungen. Dabei halte ich streng auf akkurate Aufnahme aller wichtigen Personalien (vgl. „Amtsanwaltschaft" Art. 40 und S. 195), sowie auf Fassung der Anklageformel genau nach dem Wortlaut des in betracht kommenden Strafgesetzes. Fehler gerade in dieser Richtung verbessere ich nicht selbst, sondern gebe die Anklage dem Referendar zur Anfertigung einer neuen zurück, weil ich weiß, daß solche Rigorosität weit mehr die Aufmerksamkeit schärft

und weit schneller zum Ziele führt als noch so häufige, zudem beiden Teilen wenig angenehme, Ermahnung. Ebenso unterschreibe ich keine Arbeit des Referendars, die viel Durchstreichungen enthält oder sonst unleserlich, wohl gar unsauber, erscheint. Dadurch habe ich schon manchen an diejenige Deutlichkeit der Handschrift gewöhnt, welche bei so oft urschriftlichem Verkehr von jedem Beamten der Staatsanwaltschaft verlangt werden muß. Der Referendar soll, zumal im Anfang, jede Arbeit für mich so anfertigen, daß sie als „Probe" gelten kann; braucht er dazu anfangs auch viel Zeit, so wird er dies bald einbringen durch Angewöhnung der Akkuratesse. — Vor Niederschreiben der Anklage ist selbstredend das ganze Aktenstück (zweckmäßig nach seiner historischen Entstehung einschließlich aller Verfügungen) durchzuarbeiten und sind alle in Frage kommenden strafrechtlichen wie prozessualischen Gesetzesstellen nachzulesen ohne allzugroßes Vertrauen auf das eigene Gedächtnis. Einzelne Sachen schreibe ich dem Referendar speziell „zum Vortrag" noch vor Entwerfen der Anklage, damit er sie um so sorgfältiger prüft und damit er schon in dieser ersten Zeit seiner Ausbildung bei der Staatsanwaltschaft das zu lernen sich müht, was nach meiner Erfahrung selbst trotz vorangegangener Strafkammer-Ausbildung nur von wenigen geleistet wird: ohne ermüdendes Vorlesen der Akten eine Strafsache thatsächlich und rechtlich so klar vortragen, daß der Hörer sie zu fassen und das angeschlossene Votum des Vortragenden in seiner Richtigkeit zu beurteilen vermag. Hierbei heißt es freilich für den Lehrer: viel Geduld haben, — aber bedenke nur jeder, was er gerade dadurch dem Schüler nützt und wie wenig er in dieser Beziehung selbst als Schüler geleistet hat!

Ende des zweiten Monats gehe ich über zur Schulung im „Plaidieren", worauf um so mehr Gewicht zu legen ist, als das öffentliche Sprechen den meisten anfangs recht schwer fällt, nach Erfolgen aber ganz besondere Freude und Lust zum Staatsanwaltsdienst macht. Am fünften Tage vor dem Hauptverhandlungstermin lasse ich die Hauptakten und die Handakten dem Referendar vorlegen, damit er sich thatsächlich und rechtlich genau informiere, Zweifel mit mir bespreche, für sein Plaidoyer kurze Notizen anlege; am zweiten Tag vor der Hauptverhandlung gehen die Hauptakten mit den Ladungsdokumenten weiter an den Vorsitzenden und bleiben dem Referendar also nur die Handakten nebst seinen Notizen. Zur

Hauptverhandlung lasse ich meinen Schüler neben mir an meinem Tisch Platz nehmen, daher zu einiger Gleichheit der äußeren Erscheinung in weißer Binde und Frack erscheinen. — Als allgemeine Lehren für das Plaidoyer wiederhole ich ihm die auf S. 210 der „Amtsanwaltschaft" gegebenen und warne besonders vor ermüdender, dem Strafkammer-*Berufs*richter zudem unnötiger, Wiederholung des ganzen durch die Verhandlung soeben vorgeführten *thatsächlichen* Materials. Letztere kann freilich in den schriftlichen Urteilsgründen nicht entbehrt werden, und wohl aus Gewohnheit dessen verfällt auf sie der schon *vorher* bei der Strafkammer geschulte Referendar sehr leicht auch beim Staatsanwalts-Plaidoyer. Weit erfolgreicher kann aber die kurze Zeit desselben ausgenutzt werden auf Würdigung der Beweise nur für die *zweifelhaften* Momente, auf Rechtsdeduktionen und auf Begründung des *Strafmaßes* nicht bloß nach den Umständen der Strafthat, sondern auch aus dem Vorleben und Charakter des Angeklagten, also in Rücksicht auf die Erreichung des Strafzwecks gerade im vorliegenden Einzelfall. Auf solche Momente mache ich den Referendar während der Verhandlung aufmerksam, gebe ihm den zu stellenden Strafantrag an und lasse ihn dann ganz frei dastehend plaidieren. Nur wenn es absolut nötig scheint, ergänze ich sein Plaidoyer, — in den weitaus meisten Fällen dagegen erkläre ich lediglich mein Einverständnis und sage dem Referendar erst nach Abtreten des Gerichtshofes zur Urteils-Beratung, was er etwa hätte anders sagen oder klug weglassen oder noch hinzufügen sollen.

Sehe ich nach alledem, daß mein Schüler sich Mühe gibt und Interesse an der Strafrechtspflege nimmt, so betraue ich ihn nach und nach mit immer größeren Anklagen und Vorträgen verschiedensten materiellen Inhalts, führe ihn endlich im dritten Monat zur vollen *Dekretur* ein. Ordnung, Klarheit der Schrift wie des Stils, Formenbeachtung und Akkuratesse müssen ihm jetzt wenigstens so weit zur Gewohnheit geworden sein, daß ich nicht bei jeder Verfügung die Richtigkeit der Namen, Orts- und Zeitangaben, Citate u. s. w. besonders zu kontrollieren haben darf. In materieller Beziehung freilich prüfe ich jeden seiner Verfügungs-Entwürfe stets und ganz genau, denn wie „*zweckmäßige*" Leitung der Strafsachen zweifellos die interessanteste Staatsanwalts-Arbeit ist, so auch die wichtigste und schwierigste. Welche Ermittelungen durch Polizei- und andre Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft anzustellen seien, und welche bei den Amts-

gerichten zu beantragen, hängt freilich in jedem einzelnen Fall so sehr von Bekanntschaft mit den in Betracht kommenden Personen und lokalen Verhältnissen ab, daß hierüber dem Referendar allgemeine Anleitung kaum gegeben werden kann. Er beachte jedoch folgendes: Schnelligkeit aller Ermittelungen ist Grundbedingung erfolgreicher Strafrechtspflege; die Amtsrichter dürften letzterer um so lieber dienen, je weniger sie mit der Unzahl einfacher Formal-Vernehmungen belästigt werden, die ebenfalls genügend und zudem billiger, schneller und den Gerichtsinsassen meist bequemer durch die Ortspolizeibehörden erledigt werden können, sobald letztere mit den Formularen und nach den Beispielen meiner „gerichtlichen Polizei" arbeiten; bei jeder Aktenvorlage ist sogleich alles zu berücksichtigen bezw. zu verfügen, was zu dieser Zeit bereits erledigt werden kann, ohne Verschieben auf später, also z. B. Nachholung des Antrags auf Strafverfolgung in vorschriftsmäßiger Form neben Vernehmungen, Personalien-Ermittelung neben materieller, Anordnung bestimmter Beweis-Erhebung für den zu vermutenden Fall daß Beschuldigter bei seiner verantwortlichen Vernehmung leugnet u. s. w. — Alle Verfügungen hat der Referendar in extenso zu machen, so daß stets klar erhellt, wie er selbst sie büreaumäßig erledigen würde; er soll also z. B. nicht verfügen: „Überführungsstück einfordern", sondern:

„zu schreiben an das Königl. Amtsgericht

Hersfeld.

In der Strafsache wider Krause und Gen. wegen Körperverletzung wird ergebenst beantragt, das in Beschlag genommene und dort unter Nr. 95 aufbewahrte Beil herzusenden."

Selbst für Benutzung der bei einer Staatsanwaltschaft zu bedeutender Arbeits-Erleichterung[3]) etwa eingeführten Formulare und Expeditionsmuster soll der Referendar in seiner Verfügung nicht, wie ich es mir gestatte, bloß die Nummer, sondern auch den Inhalt des Formulars oder Musters angeben, also z. B. nicht bloß verfügen: „Muster III über Krause Bl. 20", sondern: „Geburtsattest über den Bl. 20 beschriebenen Krause laut Muster III erfordern vom evangel. Pfarramt Hanau." — Ganz besonders sorg-

[3]) Vgl. die Vorrede zu dem „Formular- und Musterbuch für die Staatsanwaltschaften bei den Landgerichten", von P. Chuchul; zu beziehen für 1 M. 50 Pfg. von Gebrüder Gotthelft in Cassel.

fältig sind die Verfügungen auf „Einstellung des Verfahrens“ und Benachrichtigung der an diesem Verfahren Interessierten zu entwerfen. In fast allen Gegenden hat die Staatsanwaltschaft mehr Anzeigen zurückzuweisen und Ermittelungsverfahren einzustellen, als Anklagen zu erheben. Meist ist es auch weit *schwieriger*, eine Einstellungsverfügung so präzis und klar zu fassen, daß der Zurückgewiesene sie versteht und sich bei ihr beruhigt oder wenigstens mit einer Beschwerde nicht durchdringt, als eine im Erfolg zweifelhafte Anklage zu begründen. Die Strafrechtspflege und das Ansehn der Staatsanwaltschaft gewinnt aber entschieden, wenn letztere nur höchst selten Remeduren erfährt. Die Tüchtigkeit eines Staatsanwalts dürfte überhaupt am besten beurteilt werden nach dem geringen Prozentsatz einerseits der am Jahresschluß „schwebend“ gebliebenen Sachen, anderseits nicht nur der „Freisprechungen“ sondern auch der „im Schlußresultat erfolgreichen Beschwerden“. Deshalb ist auf präzise und doch jedem verständliche *Fassung* solcher Schlußverfügung ebenso zu achten wie auf ihre *materielle* Richtigkeit. Speziell hat es sich mir bewährt, in der einen *Laien* mit seiner Anzeige abweisenden Nachricht *Fremdworte* und *Schachtelsätze* zu meiden, auch lange Mitteilungen über einzelne Zeugen Aussagen; Beamten und Behörden dagegen die *ganzen Akten* zur Kenntnisnahme und eignen Überzeugung zuzusenden. — In diesem letzten Stadium seiner Ausbildung lasse ich übrigens den Referendar *alle* Sachen meines Dezernats ohne besondere Auswahl bearbeiten, so daß er Einleitungsverfügungen, Beweisprüfungen, Verfahrensfortsetzungen, Anklagen, Einstellungsverfügungen, Strafvollstreckungen, Gnadenberichte, Mitteilungen über den Stand der Strafsache an interessierte andre Behörden u. s. w. ganz untermischt in die Hände bekommt. Habe ich zugleich *mehrere* Referendare neben mir (was übrigens immer so geregelt werden sollte, daß ein neuer erst kommt wenn der ältere die ersten 2 Monate der Ausbildung hinter sich hat), so beschränke ich dies nur in sofern, als jeder von ihnen behufs Informationsparung und Kenntnis vom *Erfolg* der eignen Arbeit vorzugsweise in denjenigen Sachen weiter verfügen soll, die er schon früher einmal bearbeitet hat.

Den *Strafvollzug* d. h. die „Ausführung der Strafe in den Gefängnissen“ im Gegensatz zu der einen Teil *jedes* Staatsanwalts-Dezernats bildenden *Strafvollstreckung* (Herbeiführung des Strafvollzugs, Statistik, Bearbeitung der Gnaden-

ſachen, Strafaufſchub, Beurlaubung) kann in genügendem Maße kein Referendar kennen lernen, wenn er nur die im Regulativ v. 1. Mai 1883 als Minimum für die Vorbereitung bei der Staatsanwaltſchaft vorgeſchriebenen vier Monate aushält. Viſitationen des Landgerichtsgefängniſſes und ſeiner Bücher wie Kaſſen mag er mitmachen; zu wirklichem Dienſt im Gefängnisweſen bezw. praktiſchem Studium desſelben reicht jene nach vorſtehendem ſowieſo ſchon äußerſt knapp bemeſſene Zeit nicht. Wie ungeheuer wichtig aber für den künftigen Staatsanwalt und faſt noch mehr für den künftigen Richter ſolche Ausbildung des Referendars auch im Strafvollzug, als der ganzen Strafrechtspflege zweitem Teil, iſt, glaube ich an dieſer Stelle nicht detaillieren zu ſollen, ſeitdem ich[4]) gerade den inneren Zuſammenhang dieſes zweiten Teils mit dem vor dem Urteil liegenden erſten als Hauptgrund hingeſtellt habe für Übertragung ſämtlicher Strafanſtalten auch in Preußen in das Reſſort des Juſtizminiſters. Deshalb wünſche ich dringend, daß jeder Referendar mindeſtens theoretiſch ſich informiere aus den wohl in keiner Staatsanwaltſchafts-Bibliothek fehlenden „Blättern für Gefängniskunde", am beſten aber 4 bis 6 Wochen von den ihm durch das Regulativ freigelaſſenen 2 Monaten ſeiner vierjährigen Ausbildungszeit verwende auf praktiſchen Dienſt in einer großen Strafanſtalt, welche ihm das Weſen des Strafvollzugs als einer beſonderen „Wiſſenſchaft" klarer machen wird wie noch ſo häufiges Beſuchen des (infolge unſrer Reorganiſation der Strafanſtalten von hinten ſtatt von vorn) oft leider noch unvollkommenen Landgerichts- oder gar Amtsgerichts-Gefängniſſes.

Zum Schluß möchte ich noch eine Thätigkeit des Referendars bei der Staatsanwaltſchaft kurz erwähnen, die offiziell bisher nicht geübt wird, die aber mit Erlaubnis der höheren Aufſichtsbehörde an manchen Orten eingeführt werden ſollte zum Vorteil des Referendars wie der geſamten Strafrechtspflege und der Anſchauungen des großen Publikums über ſie: das Referieren über wichtige Hauptverhandlungen in der Tagespreſſe. Die in letzter Zeit häufiger gewordenen Tadel und Vorſchläge zur Beſſerung des Kriminalreporter-Weſens treffen m. E. nicht den Kernpunkt der

[4]) „Über den Dualismus bei der Gefängnisleitung in Preußen", Bd. XVIII Anhang zu Heft 4 bezw. Bd. XIX der Blätter für Gefängniskunde, Verlag von G. Weiß in Heidelberg.

Digitized by Google

Sache. Erstens ist es nämlich sehr schwer und erfordert viel juristische Vorbildung bezw. Fortbildung bis in die neuesten Phasen des Strafrechts und Strafprozesses, wirklich sachgemäß und richtig, dabei kurz und das Laien- wie das vorgebildete Publikum der Zeitungen gemeinverständlich belehrend zu referieren; zweitens hat außer an ganz großen Orten nur höchst selten eine Zeitung Mittel und Gelegenheit trotz besten Willens, einen solch tüchtigen Reporter für sich zu gewinnen. Da aber Zeitungsberichte über Kriminalverhandlungen dem gegenwärtigen Lesergeschmack kaum entbehrlich sein dürften, so mögen sie zu positiver Unterstützung der Presse statt der anderwärts vorgeschlagenen Aufsicht, zugleich aber im Interesse der Strafrechtspflege selbst, durch deren Organe unparteiisch und gut geliefert werden. Die den Hauptverhandlungen beiwohnenden Referendare gewähren wenigstens bessere Garantie hierfür als die meisten der für billige Blätter schreibenden und durch sie gerade das niedere Publikum verderbenden Reporter; sie werden auch nicht „Handel" treiben mit den Referaten bezw. dem „Nichtreferieren", sondern alles berichten, was dem Publikum lehrreiche Warnung bieten kann, und zwar ohne ausmalendes Hervorheben gerade dessen, was im öffentlichen Interesse besser übergangen wird; aus dieser publizistischen Thätigkeit werden sie aber für sich selbst gar manches lernen, und die Redaktionen anständiger Zeitungen dürften solche halbamtliche Referate meist dankbar annehmen zum Vorteil ihrer Kasse, ihrer Leser und der Strafrechtspflege überhaupt.

4.

Die Selbstbestimmung des verbrecherischen Willens und das Kausalitätsgesetz.

Von P. Bünger, Landrichter in Schneidemühl.

Über den bekannten Gegensatz deterministischer und indeterministischer Auffassung des Willens ist — nicht zum wenigsten aus den Federn von Strafrechts-Theoretikern — schon soviel Tinte geflossen und ist hierbei — wenn man die gegenwärtig von den Personen der Streitenden innegehaltenen Positionen gegenüber den früher von ihnen eingenommenen Stellungen als Merkzeichen der erzielten Erfolge ansieht, — auf der einen oder auf der andern Seite so wenig Terrain gewonnen worden, daß der Wunsch, diese schwierige Kontroverse in der Strafrechtswissenschaft auf sich beruhen zu lassen und die Kräfte lieber andern mehr Aussicht auf Lösung bietenden Aufgaben derselben zuzuwenden, nahe liegt.

In der That scheint auf den ersten Blick — wenigstens in Hinsicht auf die praktische Rechtsprechung — für die Beurteilung einer Strafthat die Frage ziemlich müßig zu sein, ob man diese That als notwendiges Produkt der äußeren und der in dem empirischen Charakter des Thäters liegenden inneren Bedingungen seines Handelns — als die That einer so gearteten Person, daß sie unter gegebenen Verhältnissen nicht anders handeln konnte — aufzufassen hat, oder ob man zwischen jenen Bedingungen und der Handlung als Medium sich einen freien Wahlakt eingeschoben denken und diesen als selbstschöpferische Ursache der That betrachten soll.

Denn in jedem Falle stellen sich Handlung und Erfolg in Hinsicht auf die gesetzlichen Merkmale ihrer Strafbarkeit als dieselben dar.

Insbesondere wird die Unterscheidung der willkürlichen Handlung von der unwillkürlichen Bewegung, sowie diejenige der vorsätzlichen von der fahrlässigen Handlung durch jenen Gegensatz in der Auffassung des Willens gar nicht berührt.

Denn auch der Determinismus scheidet zwischen der willkürlichen — als der auf Motivation bewußt ausgeführten Willensaktion — und der unwillkürlich auf Reiz erfolgenden Reflexbewegung, welche keine Aktion des bewußten Willens ist, nicht „mit Willen" geschieht. Auch er scheidet die Handlungen, welche mit Voraussicht des rechtsverletzenden Erfolgs vollführt werden, von denjenigen, bei deren Ausführung diese Voraussicht im Thäter zufolge mangelhafter Sorgfalt nicht vorhanden war; eine Scheidung, deren Schwerpunkt nicht in das Gebiet des Willens, sondern in dasjenige des Intellekts hineinfällt. Auch wenn man zur Bildung des „Vorsatzes im strafrechtlichen Sinne" das sogenannte Bewußtsein der Rechtswidrigkeit, richtiger der Normwidrigkeit oder Pflichtwidrigkeit — wie auch ich es thue[1]) — als unumgängliche Voraussetzung erfordert, läßt sich dieser Standpunkt nicht bloß mit der indeterministischen, sondern auch mit der deterministischen Auffassung des Willens vereinen.

Durch Vererbung und Anerziehung werden in die Gemüter der Menschen sittliche Neigungen (Dispositionen) eingepflanzt, welche dem jeweiligen — historisch erwachsenen — sittlichen Standpunkte der Gesellschaft, dem das betreffende Individuum angehört, entsprechen und welche der Gesetzgeber daher bei jeder strafmündigen Person als normalmäßige Anlagen voraussetzen darf.[2])

---

[1]) Siehe Abschnitt V meiner Abhandlung über „Vorstellung und Wille als Elemente der subjektiven Verschuldung". S. 333 ff. des VI. Bd. der Zeitschrift f. d. ges. Strafrechtsw.

[2]) Auch in dem sittlich verkommenen Menschen darf der Regel nach ein zur Bildung des Bewußtseins, daß eine Handlung gegen die sittliche Norm verstoße, hinreichender Rest jener Veranlagung vorausgesetzt werden. Auf den Grad dieses Bewußtseins kommt es für die strafrechtliche Schuld nicht an. Es genügt zur Annahme desselben, daß in dem Thäter bei dem Handeln des Gefühl, etwas Unrechtes zu thun, als vorhanden gewesen vorausgesetzt werden darf. Denn schon unter dieser Voraussetzung ist die Vorstellung des Erfolgs, durch welchen die Rechtsverletzung konsumiert wurde, in den Willen des Handelnden eingetreten, hat derselbe in Hinsicht auf jenen Erfolg vorsätzlich gehandelt. Hiermit erledigt sich zugleich der gegen das Erfordern des Bewußtseins der Pflichtwidrigkeit geltend gemachte Einwand, daß nach jener Theorie in der Rechtsprechung der Grundsatz in Kraft treten müsse: „Je größer der Bösewicht, desto

Die Niederkämpfung des aus dem Bewußtsein der Pflichtwidrigkeit sich ergebenden Gegenmotivs durch den verbrecherisch handelnden Willen, durch welche die Vorstellung des die Strafthat konsumierenden Erfolgs in den Inhalt des Willens hineintritt, ist aber vorhanden, gleichviel, ob man diese Niederkämpfung als Wirkung eines freien Wahlakts oder als notwendiges Produkt der äußeren Bedingungen und der inneren Motive der Handlung auffaßt.

Ebenso erscheint bei Beurteilung der fahrlässigen Handlung der Grad der Schuld, nämlich der Grad des vom Handelnden zu vertretenden Mangels an Sorgfalt (diligens paterfamilias) als der-

---

weniger Schuld" (Lucas, Zur Frage der subjektiven Verschuldung. Gerichtssaal Bd. 36 S. 428 und v. Bar, Zur Lehre vom Rechtsirrtum. Gerichtssaal Bd. 38 S. 261) und daß folgerichtig der neben seinem Opfer ruhig schlafende Mörder wegen seiner Stumpfheit ganz straffrei bleiben müsse. Dieser Einwand geht von einer unzulässigen Identifikation des moralischen und des strafrechtlichen Schuldbegriffs aus. Vom Standpunkte der Moral aus ist allerdings „der Fall eines Engels", in welchem das Bewußtsein der Pflichtwidrigkeit im höchsten Maße vorhanden und die Niederkämpfung des sittlichen Gegenmotivs daher die kraftvollste war — mag dieser Fall auch die irdische Rechtsordnung an sich gar nicht berühren —, eine unvergleichlich schwerere Schuld, als der schwerste Einbruch in diese Rechtsordnung, welchen der rückfällige Gewohnheitsverbrecher unter viel geringerem Ankampfe gegen das Motiv der sittlichen Pflicht begeht.

Die positivrechtliche Strafe ist eben — wie auch hier ersichtlich ist — keine aus dem moralischen Schuldbegriffe mit logischer Notwendigkeit geflossene Folgerung, sondern die auf dem Boden der Gesellschaft historisch erwachsene, im Staate zweckmäßig gestaltete Reaktion der Gesellschaft gegen den Einbruch des rechtswidrigen Willens in ihre Rechtsordnung, welche Reaktion naturgemäß den gemeingefährlicheren Verbrecher härter trifft, als den — in sittlicher Beziehung vielleicht relativ viel tiefer gefallenen —, aber weniger gemeingefährlichen. Was aber „den bei seinem Opfer eingeschlafenen Mörder" anlangt, so kann auch von diesem — sofern er geistig gesund war — nicht ohne weiteres angenommen werden, daß ihm bei Ausführung seiner Handlung das Bewußtsein der Normwidrigkeit gefehlt habe. Sollte jedoch in unsrer zivilisierten Nation der Fall wirklich denkbar sein, daß jenem in Stumpfheit über dem Leibe des Erschlagenen eingeschlafenen Thäter das Bewußtsein der Verletzung einer sittlichen Norm bei Ausführung seiner That gänzlich gefehlt habe, so haben wir es mit einem Individuum zu thun, das in sittlicher Beziehung auf der Stufe des Tiers steht und — indem ihm wie letzterem die Möglichkeit abgeht, in sich einen verbrecherischen Willen zu bilden — ebensowenig Strafe verdient, wie das Raubtier, das einen Menschen umgebracht hat, wohl aber, wie letzteres, vom polizeilichen Standpunkte aus unschädlich zu machen ist. Solcher Fall wird aber kaum vorkommen.

selbe, mag man sich die Kausalkette durch Hineinschieben des freien Wahlakts durchbrochen vorstellen oder nicht.

Immerhin ist jedoch nach einer Richtung hin der Gegensatz der deterministischen und indeterministischen Auffassung von erheblich praktischer Bedeutung, nämlich auf dem Gebiete der Strafabmessung.

Diejenige Auffassung des Willens nämlich, welche davon ausgeht, daß nur die aus einem freien Wahlakte hervorgegangenen Willensaktionen strafrechtlich zu verantworten sind, wird stets geneigt sein, in solchen der Beurteilung unterliegenden Straffällen, in welchen die Motive der Strafthat teilweise deutlich hervortreten, diese Motive als *solche* um ihrer selbst willen — also abgesehen von ihrer besonderen konkreten Art und den in ihrer konkreten Gestaltung liegenden mildernden Umständen — als Strafmilderungsgründe aufzufassen, und zwar dies um deshalb, weil ihnen die Freiheit des Wahlakts durch den sichtbar gewordenen Teil der äußeren und inneren Bedingungen der Willensaktion — wenn auch nicht aufgehoben — so doch beschränkt erscheint. Denn die Auffassung, daß der Wille aus Freiheit sich selbst als Ursache der Handlung bestimmt, schließt die Annahme in sich, daß der freie Wille *grundlos* wolle. Auch diejenigen Vertreter der indeterministischen Richtung, welche, gegen letztere Annahme sich verwahrend, den Wahlakt sich in der Weise vorstellen, daß der Wille zwischen den sich darbietenden Motiven (Reizen) wählend eins derselben aus eigner Kraft verstärkt und zum ausschlaggebenden erhebt, setzen den Willen als einen grundlosen, wie ich in der oben citierten Abhandlung näher ausgeführt habe.[3])

Jene angebliche Verstärkung des schließlich maßgebend gewordenen Motivs ist entweder selbst durch andre weiter zurückliegende Motive motiviert, also aus keinem freien Wahlakt hervorgegangen, oder ohne solche Motive, d. h. *grundlos* herbeigeführt.

Je mehr nun die Motive einer Strafthat ins Licht treten, desto weniger *grundlos* gewollt stellt sie sich dar, desto mehr geneigt ist der Indeterminist, sie milde zu beurteilen.

Daher sehen wir so häufig in den Straferkenntnissen Umstände als Milderungsgründe angeführt, welche in der That nichts weiter sind, als psychologische Erklärungsgründe des zu strafenden Verbrechens, die aber an und für sich in ihrer konkreten Gestalt das-

[3]) S. 314 ff. a. a. O.

ſelbe nicht in mildem Lichte erſcheinen laſſen. Ebenſowenig als die in der Rückfälligkeit des Gewohnheitsverbrechers hervortretende Einwurzelung des verbrecheriſchen Triebes ein Strafmilderungsgrund iſt — vielmehr ſogar im poſitiven Strafrecht bei einigen Verbrechens-Arten als Schärfungsgrund geſetzlich anerkannt iſt, — ebenſowenig ſind die aus Vererbung, Erziehung oder Umgang reſultierenden verbrecheriſchen Anlagen des Thäters an und für ſich betrachtet vom Standpunkte des Strafgeſetzes, welches mit der Strafe gegen den Einbruch des verbrecheriſchen Willens in die Rechtsordnung reagiert, mildernde Umſtände. Ebenſowenig aber auch wie die ſubjektiv dem Verbrechen günſtige Dispoſition des Thäters, iſt die objektiv zur That günſtige Gelegenheit an und für ſich ein Strafmilderungsgrund.

Ohne daß dieſe beiden Dispoſitionen zuſammentreffen, wird überhaupt ſelten ein Verbrechen geſchehen.

Dennoch ſehen wir häufig, daß die unſittliche Atmoſphäre, in der ein Verbrecher aufgewachſen iſt, ſeine verwahrloſte Erziehung u. ſ. w. ihm bei der Strafzumeſſung gutgeſchrieben werden, daß bei Verbrechen gegen das Eigentum die Verlockung, welcher der Arme gegenüber dem Reichtum und Überfluß ausgeſetzt war, bei Unzuchtsverbrechen die Stärke des ſinnlichen Triebes, welchem der Verbrecher unterlegen iſt, und die verführeriſche Lage, in welcher er ſich befand, und ähnliches als Milderungsgründe angeſetzt werden.

Die Ahnung, daß der unter ſolchen Umſtänden ſeiner inneren Charakterentwickelung gemäß handelnde Thäter nicht anders hat handeln können, als er gethan hat, tritt hier an den Indeterminiſten heran und treibt ihn, — da er nur den frei aus ſich ſelbſt heraus alſo grundlos handelnden Willen für verantwortlich hält — die nachgewieſene Exiſtenz der Motive an und für ſich als Milderungsgrund zu betrachten.

Sollten einmal — was allerdings wegen der für die mangelhafte menſchliche Einſicht unentwirrbaren Verworrenheit der Fäden, aus welchen das unſer Daſein umſtrickende Netz von Urſachen und Wirkungen zuſammengeſetzt iſt, jemals kaum vollſtändig geſchehen kann — die äußeren und inneren Bedingungen einer That ſo klar zu Tage liegen, daß die Notwendigkeit der motivierten Willenshandlung aus jenen Bedingungen *empiriſch* deutlich erkennbar iſt, ſo würde der Indeterminiſt in Anwendung des Grundſatzes der Frau

von Staël: „tout comprendre c'est tout pardonner“ [4]) in solchem Falle zur Freisprechung gelangen müssen, während für den Deterministen nur die regelmäßige Voraussetzung jeden strafbaren Verbrechens empirisch nachgewiesen wäre.

Ganz abgesehen von diesem praktischen Gesichtspunkte liegt aber für den tiefer gehenden Blick bei Analysierung der hauptsächlichsten Begriffe der Strafrechts-Theorie, insbesondere der Begriffe der Schuld, der Zurechnung und Strafe das Problem der Willensfreiheit dermaßen im Zentrum des Systems, daß ein Umgehen oder auch nur ein zeitweises Totschweigen desselben nicht wohl angängig erscheint.

Sehr richtig schreibt zwar v. Liszt, [5]) daß dies Problem als metaphysisches, d. h. als die Frage, ob im intelligiblen Jenseits der Wille sich als frei oder unfrei darstelle, außerhalb des Gebiets der Strafrechtswissenschaft liege, und daß es daher gleich verkehrt sei, wenn in strafrechtlichen Untersuchungen diese metaphysische Frage im verneinenden oder aber im bejahenden Sinne entschieden und auf diesem schwankenden Grunde metaphysischer Spekulation das Strafrecht aufgebaut würde, während für das Strafrecht vielmehr die Willensfreiheit als psychologische, d. h. die psychologische Thatsache genüge, daß der Wille durch Motive statt durch die Gesetze des mechanischen Naturkausalismus bestimmt werde.

Der Streit dreht sich aber in der Strafrechtswissenschaft in der That nicht sowohl um die jenseitige, intelligible, als um die diesseitige, empirische Willensfreiheit.

Es handelt sich um die Frage, ob der Mensch als empirisches Wesen, welches der sinnlichen Erscheinungswelt angehört und als solches der strafrechtlichen Beurteilung unterliegt, im stande ist, die natürliche Kausalkette durchbrechend aus Freiheit zu handeln, oder ob sein Handeln durch äußere und innere Bedingungen, die selbst innerhalb des Kausalnexus der Erscheinungswelt liegen, notwendig bestimmt wird.

Denn Binding, v. Buri, Hälschner, neuerdings auch Birk-

[4]) Dieser Grundsatz mag einem allwissenden und allgütigen Gotte zukömmlich sein. Die irdische Rechtsordnung kann diesen Grundsatz nicht anerkennen, da sie sich selbst aufgeben würde, wenn sie den in sie einbrechenden verbrecherischen Willen um deshalb straffrei lassen wollte, weil dessen Entstehung begreiflich sei.

[5]) Lehrbuch II. Aufl. S. 138.

meyer[6]) und Loening[7]) legen die Willensfreiheit — obwohl sie den Willen als sich selbst bestimmend, als causa sui. also im metaphysischen Sinne auffassen — mitsamt dieser Selbstbestimmung in das Diesseits der Erfahrung hinein, fassen diese Selbstbestimmung als eine empirische psychologische Thatsache auf, indem sie dem Menschen die psychische Fähigkeit zusprechen, zwischen verschiedenen als Motive sich darbietenden Reizen einen oder einige aus freiem, durch keine Motive bestimmten Willen auswählend diese zu maßgebenden Motiven seines Handelns zu erheben.

Sie stellen sich also den Kausalzusammenhang der Erscheinungswelt überall durch die freien Wahlakte der Menschen als durchbrochen, in eine Unzahl einzelner unzusammenhängender Ketten aufgelöst vor.[8])

Unter „psychologischer Willensfreiheit" wird hier also nicht „das Bestimmtwerden des Willens durch Motive im Gegensatze zum physikalischen Zwange der mechanischen Kräfte", als welches v. Liszt sie auffaßt, sondern vielmehr die Freiheit von der Macht der zu Motiven sich darbietenden Seelenreize, die den Anstoß zur Vornahme des freien Wahlaktes bilden, verstanden.

Ein hervorragender Psychologe[9]) hat in neuerer Zeit den Satz Kants, daß im Diesseits das Kausalgesetz ausnahmslos herrsche, die Willensfreiheit aber im intelligiblen Jenseits der Erfahrung zu suchen sei, sogar direkt umgekehrt und die Willensfreiheit für das empirische Diesseits postuliert, die Unfreiheit des Willens aber als religiöses Postulat in das Jenseits der Erfahrung verwiesen.

Es handelt sich also nicht um einen unfruchtbaren Streit über ein metaphysisches Problem, sondern um die für das Strafrecht sehr wichtige psychologische Frage, ob die Willensaktion das notwendige Produkt der äußeren Bedingungen und des empirischen Charakters des Handelnden ist, oder ob der Kausalzusammenhang zwischen jenen Faktoren und der Handlung durch einen freien Wahlakt der Psyche durchbrochen wird.

---

[6]) Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang. Rostock 1885. S. 68 ff.

[7]) Grundriß. Frankfurt a. M. 1885. S. 24.

[8]) Der Versuch, die Kausalkette dadurch wieder künstlich herzustellen, daß man die Motive als veranlassende Bedingungen des ursächlichen Wahlaktes hinstellt, wird weiter unten zurückgewiesen werden.

[9]) Wilhelm Wundt, Essays. Leipzig 1885. S. 205, und Erkenntnislehre S. 500.

Bei Analysierung der Begriffe der Schuld, der Zurechnungsfähigkeit, der Strafmündigkeit u. s. w. wird die Beantwortung jener Frage nicht zu umgehen sein.

Je nachdem man unter Willensfreiheit mit v. Liszt die Bestimmbarkeit des Willens durch Motive oder mit Binding und Genossen den freien Wahlakt der Psyche versteht, wird die Beantwortung der Frage, unter welchen Umständen die freie Willensbestimmung als ausgeschlossen zu erachten sei, verschieden lauten müssen.

Insbesondere tritt aber die Bedeutung der verschiedenen Auffassung der psychologischen Willensfreiheit zu Tage bei Beurteilung des Verhältnisses, in welchem der Anstifter zur That des angestifteten Thäters steht.[10])

Immer wieder von neuem wird daher die Theorie sich zur Beantwortung der Frage, ob die empirische Willenshandlung notwendig oder aus einem unmotivierten Wahlakt heraus frei geschieht, gedrängt fühlen, und wenn in neuerer Zeit wiederum in den Werken hervorragender Strafrechtslehrer die Verurteilung derjenigen Auffassung des Willens, welche die Frage in ihrer ersten Alternative bejaht, mit großer Schärfe ausgesprochen ist, so ist es Pflicht der jene erstere Auffassung vertretenden Überzeugung — um nicht durch Stillschweigen jenen Verdikten den Anschein der Rechtskraft zu geben —, ihre Sache vor dem Forum des juristischen Publikums von neuem zur Verhandlung zu bringen — wenigstens in soweit, als dies nach den von den Gegnern vorgebrachten sachlichen Gründen noch nötig erscheint, insoweit jene verurteilenden Gründe aber der Gründe ermangeln, auf diese Nacktheit mit Protest hinzuweisen.

Was nun die Gründe jener Verdammungsurteile anbelangt, so suchen wir in ihnen vergeblich nach einer Widerlegung derjenigen Logik, welche sich auf das in der gesamten Erscheinungswelt herrschende Kausalitätsgesetz stützt, ein Gesetz, welches sowohl unserm logischen Denken aprioristisch vorausgeht, als auch durch unsre Wahrnehmungen überall empirisch bestätigt wird.

Man begnügt sich vielmehr — ohne sich auf eine logische Herleitung der Willensfreiheit aus den Grundgesetzen des Erkennens

[10]) Hiermit soll selbstverständlich an die Thatsache, daß das positive Recht die Anstiftung als accessorische Teilnahme auffaßt, nicht gerührt werden. Die Geltung dieser Thatsache hat aber Grenzen, jenseits deren nicht mehr die gesetzliche, sondern die psychologische Auffassung entscheidend ist.

Digitized by Google

oder aus empirisch feststehenden Thatsachen einzulassen —, sich auf Autoritäten zu stützen, und zwar geschieht dies nach vier verschiedenen Richtungen hin.

Erstens beruft man sich auf die Autorität des Gesetzgebers, der im § 51 R.St.G.B. dekretiert habe, daß der menschliche Wille aus Freiheit — scilicet im indeterministischen Sinne — handele, welches Dekret bei Auslegung und Anwendung des positiven Strafrechts auch dann bindend sei, wenn der Gesetzgeber sich in seiner thatsächlichen Voraussetzung geirrt habe.

Zweitens stützt man sich auf philosophische Autorität, indem man mit Binding den Satz, daß der Mensch aus den auf ihn andringenden Reizen sich einige oder einen auswählt und durch selbstschöpferische Kraft zu maßgebenden Motiven erhebt, auf Kant und Schopenhauer zurückführt.

Drittens verleiht man der subjektiven menschlichen Meinung autoritative Kraft, indem man nach dem Vorgange Lotzes die Behauptung aufstellt, daß jedermann innerlich überzeugt sei, in seinem Handeln frei zu sein, und daß die Thatsache dieser allgemeinen Überzeugung die Richtigkeit ihres Inhalts verbürge.

Viertens endlich ruft man die Moral und die Religion als Autoritäten an, indem man den Zweifel an der ursachlosen Selbstbestimmung des menschlichen Willens als unsittlich und irreligiös hinstellt.

Mit Ausnahme der dritten Gattung zieht Birkmeyer alle diese Autoritäten als Stützen seiner Stellungnahme für freie Selbstbestimmung des Willens heran, indem er in seiner — oben citierten — im übrigen hochverdienten Abhandlung über: „Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang" ausführt (S. 68, 69):

> „Die Freiheit des Willens bedeutet, daß der Mensch im stande sei, die Willensreize, welche die Außenwelt in ihm erzeugt, nach freier Willkür zu Willensmotiven werden zu lassen oder nicht ..."
>
> „Wer die Willensfreiheit leugnet und doch durch die Strafe abschrecken oder bessern will, der macht sich derselben nichtswürdigen und sinnlosen Grausamkeit schuldig, als der, welcher ein gelähmtes Pferd durch Schläge beweglich machen wollte ...'
>
> „Daß nun unser positives Strafrecht vollkommen auf dem Boden der Theorie von der Willensfreiheit steht, kann ...

keinem Zweifel unterliegen. Überdies endlich sagt es ja der § 51 R.St.G.B. direkt, daß unser Gesetzgeber eine strafbare Handlung nur dann als gegeben annimmt, wenn der Thäter zur Zeit der Begehung der Handlung freie Willensbestimmung besaß."

und S. 70

„Wir denken uns die Genesis der Willensentschlüsse des Menschen, aus welchen dann seine Handlungen mit Notwendigkeit resultieren, mit Schopenhauer so, daß zunächst äußere sinnliche Eindrücke auf unsern Verstand einwirken und von ihm in vernünftige Vorstellungen umgewandelt werden, daß diese Vorstellungen dann mit unsrer Willenskraft in Kontakt treten und zunächst Willensreize hervorrufen, Gefühle der Lust oder der Unlust, welche durch Vermehrung und Verstärkung schließlich zu Motiven werden. Und wir denken uns nun die Freiheit des Willens mit Binding (Normen S. 8) so, daß der Mensch die Kraft besitzt, jene Reize nach freier Willkür zu Motiven werden zu lassen oder nicht."

Dagegen stützt sich Loening in seinem Grundriß des deutschen Strafrechts in erster Linie auf die oben aufgeführte dritte Gattung von Autorität, nämlich das allgemeine Freiheitsbewußtsein, in zweiter Linie auf die Autorität des Gesetzgebers, indem er daselbst S. 24 schreibt:

„Die Willensfreiheit ist zunächst ein reines Negativum, dessen Annahme wissenschaftlich so lange gerechtfertigt und geboten ist, als das positive Vorhandensein einer Rezessitierung des Willens außer jeder Erfahrung liegt. Auf dem Mangel jeder solchen Erfahrung beruht das allgemeine Bewußtsein der Freiheit und auf dem Boden dieses Bewußtseins steht die ganze bisherige Rechtsbildung: Daher gilt auch für das jetzt bestehende Recht die Freiheit des Willensaktes als regelmäßig vorhanden und ihre Annahme liegt den einzelnen Sätzen desselben zu Grunde."

Wie das Bewußtsein der Freiheit, das doch offenbar einen positiven Inhalt hat — aus dem Mangel einer Erfahrung erwachsen soll, ist nicht erklärlich. Diese Erfahrung mangelt aber auch in der That gar nicht, wie unten näher ausgeführt werden wird. Es verbleibt also als Stützpunkt nur die Autorität der angeblichen

Thatsache, daß jedermann überzeugt sei, frei — d. h. als sich selbst bestimmend (causa sui) — handeln zu können, und die an diese Thatsache sich haltende Auffassung des Gesetzgebers.

Ähnlich schreibt Binding in seinem Handbuche des Strafrechts Bd. 1 S. 11:

> „Die Normen fußen auf der Voraussetzung, der Mensch könne sich trotz andringender Gegenreize vernünftiger Anordnungen gemäß bestimmen, auf der Voraussetzung freier Willensbestimmung. (St.G.B. § 51.)"

Auch der Psychologe Wundt stützt sich, indem er die Willensfreiheit als eine in der sinnlichen Welt geltende psychologische Thatsache hinstellt, lediglich darauf, daß „das Freiheitsbewußtsein eine unantastbare innere Erfahrung sei". [11])

So große Achtung jene oben aufgezählten vier Gattungen von Autoritäten auf ihrem Felde auch beanspruchen dürfen, so sind sie doch — wie in nachfolgendem dargethan werden soll — teils für die Entscheidung der vorliegenden Streitfrage nicht maßgebend, teils zu Unrecht citiert, indem ihnen Ansichten untergeschoben werden, die von ihnen niemals verkündet worden sind.

I.

Daß der Gesetzgeber von der thatsächlichen Voraussetzung ausgeht, daß die menschliche Selbstbestimmung durch den Willen eine freie und zwar in dem Sinne freie sei, daß der gereifte und geistig gesunde Mensch ausreichende Willenskraft habe, um die Antriebe zu strafbaren Handlungen niederzuhalten und dem allgemeinen Rechtsbewußtsein gemäß zu handeln, kann nach dem Wortlaute des § 51 R.St.G.B. und nach den Motiven desselben nicht zweifelhaft sein.

Eine andre Frage ist es aber, ob der Gesetzgeber den Satz, daß der Wille frei sei, als Rechtsgrundsatz habe aufstellen wollen, und ob — falls er dies wirklich beabsichtigt hat — ein solcher Rechtsgrundsatz gegenüber dem psychologischem Nachweise, daß der gereifte und geistig gesunde Mensch seinem Charakter entsprechend handle und unter gegebenen äußeren Bedingungen nicht anders handeln könne, als er handelt, in Kraft bleiben kann. Beides dürfte zu verneinen sein.

---

[11]) Essays 1885. S. 304.

Digitized by Google

Wenn der § 51 R.St.G.B. vorschreibt:

„Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn der Thäter zur Zeit der Begehung der Handlung sich in einem Zustande von Bewußtlosigkeit oder krankhafter Störung der Geistesthätigkeit befand, durch welche seine freie Willensbestimmung ausgeschlossen war,"

so statuiert er einen Gegensatz zwischen Bewußtlosigkeit und krankhafter Störung der Geistesthätigkeit einerseits und dem die freie Willensbestimmung in sich schließenden Geisteszustande anderseits, d. h. er unterscheidet zwischen solchen Geisteszuständen, welche anormaler Natur sind, und dem normalen Geisteszustande, von welchem er thatsächlich voraussetzt, daß die in demselben vorgenommenen Handlungen beziehentlich Unterlassungen auf vorangegangenen freien Wahlakt erfolgen.

Es kommt dem Gesetzgeber nicht sowohl darauf an, letztere Thatsache festzustellen, als vielmehr diejenigen anormalen Geisteszustände zu kennzeichnen, welche er als Strafausschließungsgründe auffaßt.

Da außer Blödsinn und Wahnsinn auch vorübergehende krankhafte Störungen der Geisteskräfte, sowie Bewußtlosigkeitszustände möglich sind, die sich als Strafausschließungsgründe qualifizieren, und da der Gesetzgeber — welcher sich vor der namentlichen Aufzählung dieser Zustände mit Recht scheute — nach einem denselben gemeinsamen Merkmale suchte, so lag es nahe als solches den Mangel der angeblich nach der Volksmeinung dem normalen Geisteszustande zukommenden Willensfreiheit aufzustellen und durch Erfordern dieses Merkmals zur Strafbarkeit einer That die Gesamtheit der die Strafausschließung begründenden Geisteszustände *negativ* zu begrenzen.

Daß diese negative Bezeichnung nur um deshalb gewählt wurde, weil ein passender positiver — jene abnormen Geisteszustände umfassender — Ausdruck nicht zu Gebote stand, ergeben deutlich die Motive, welche in dieser Beziehung folgendes ausführen:[12])

„Einen großen Vorzug für die Rechtsprechung würde es nun unverkennbar darbieten, wenn es möglich wäre, diese Ausschließungsgründe in einem so fest umschriebenen That-

[12]) Aktenstücke des Reichstags. Session 1870. Nr. 5. S. 56.

bestande hinzustellen, daß der Richter im einzelnen Falle nur das Vorhandensein dieses Thatbestandes zu ermitteln hätte, von denen das Gesetz selbst im voraus und ganz allgemein entschieden hätte, daß dadurch die Zurechnungsfähigkeit und folgeweise die Strafbarkeit ausgeschlossen sei."

Nachdem dann ausgeführt ist, daß ein solcher fester Thatbestand sich in Hinsicht auf die durch äußeren Zwang begründete Ausschließung der Zurechnungsfähigkeit (§ 52 R.St.G.B.) wohl abgrenzen lasse, fahren die Motive fort:

„In gleicher Weise auch in betreff desjenigen Falles der Unzurechnungsfähigkeit vorzugehen, welcher durch die sogenannten Geisteskrankheiten begründet wird, erscheint dagegen nicht möglich oder wenigstens nicht ratsam. Die psychologischen Thatsachen, welche hier als Ursachen der Unzurechnungsfähigkeit in Betracht kommen, lassen schon deshalb, weil sie im Innern des Menschen vor sich gehen, keine so anschauliche und gemeinverständliche Bezeichnung zu, wie die in der Außenwelt sich bewegenden Fälle der Gewalt oder Drohung. Es gibt daher im Sprachgebrauch des gemeinen Lebens und außerhalb des engen Kreises der eigentlich technischen Sachverständigen kein allgemein geläufiges Wort, durch welches die die Zurechnungsfähigkeit absolut ausschließenden Geisteskrankheiten in ihren verschiedenen Formen mit ausreichender Bestimmtheit zusammengefaßt und zugleich von andern Krankheitsformen deutlich getrennt werden . . . . . .

Unter diesen Umständen scheint es für die Gesetzgebung zur Zeit noch geboten, einesteils zwar die in Betracht kommenden krankhaften Zustände in der sich am meisten empfehlenden Bezeichnung in das Gesetz aufzunehmen, anderseits aber gleichzeitig die Notwendigkeit der Beziehung derselben auf den Ausschluß der freien Willensbestimmung ausdrücklich hervorzuheben."

Diese negative Bezeichnung des die Strafausschließung begründenden anormalen Geisteszustandes war in sofern eine schiefe, als sie eine in der Psychologie durchaus streitige Frage, nämlich die Frage nach der Freiheit des menschlichen Wollens — auf deren Beantwortung es an dieser Stelle gar nicht ankam — nach einer bestimmten Richtung hin als beantwortet voraussetzt. Mag der menschliche Wille frei oder nicht frei sein, so bleibt der Unterschied zwischen dem nor-

malen Geisteszustande und jenen vom Gesetzgeber ins Auge gefaßten, die Strafausschließung begründenden anormalen Geisteszuständen bestehen. Zur Scheidung dieser beiden Klassen von Geisteszuständen bedarf es nicht des Kriteriums der Willensfreiheit, wie weiter unten erörtert werden wird.

Daß die vom Gesetzgeber getroffene negative Abgrenzung der die Strafausschließung begründenden anormalen Geisteszustände durch die Hereinziehung des Begriffs der Willensfreiheit eine völlig adaequate Bezeichnung nicht gewonnen hat, hat er selbst herausgefühlt, wie sich daraus ergibt, daß die Motive diese Bezeichnung nur als „relativ beste" hinstellen. Die einschlägige Stelle der Motive lautet:

„Was sodann die Beziehung dieser Zustände zur Zurechnungsfähigkeit betrifft, so muß dabei beharrt werden, daß die Formel „Ausschließung der freien Willensbestimmung" mindestens als die relativ beste zu bezeichnen ist. Das Recht des Staates, gegen den Verbrecher nicht bloß Sicherheitsmaßregeln zu ergreifen, sondern ihn zu strafen, beruht auf dem allgemein menschlichen Urteile, daß der gereifte und geistig gesunde Mensch ausreichende Willenskraft habe, um die Antriebe zu strafbaren Handlungen niederzuhalten und dem allgemeinen Rechtsbewußtsein gemäß zu handeln. Es kann daher nicht bedenklich sein, diesem allgemeinen Urteile, in welchem die strafrechtliche wie die sittliche Zurechnung ihren Grund hat, in dem Strafgesetzbuche Ausdruck zu geben, wenn es sich darum handelt, die Zurechnungsfähigkeit oder ihre Ausschließung näher zu normieren. Es darf namentlich nicht befürchtet werden, daß dadurch die verschiedenen metaphysischen Auffassungen über die Freiheit des Willens im philosophischen Sinne in die Kriminal-Verhandlungen gezogen werden, denn es ist damit klar ausgesprochen, daß im einzelnen Falle nur untersucht werden soll, ob derjenige normale Zustand geistiger Gesundheit vorhanden sei, dem die Rechtsanschauung des Volkes die strafrechtliche Verantwortlichkeit thatsächlich zuschreibt, während diese letzte Thatsache selbst durch das Gesetz festgestellt und jeder weiteren Erörterung im einzelnen Falle entzogen ist."

Die Motive konstatieren also nur die Thatsache, daß die Volksmeinung den im normalen geistigen Zustande handelnden Menschen um deshalb für verantwortlich halte, weil diese Meinung annehme,

daß der in solchem Zustande handelnde Mensch aus freiem Willen handle, um — indem sie diese Annahme als richtige acceptieren und die Willensfreiheit als thatsächlich vorhanden voraussetzen — hiermit den Rechtsgrundsatz, daß der im normalen geistigen Zustande handelnde gereifte Mensch kriminalrechtlich verantwortlich sei, zu begründen.

Keinesfalls wollen sie die — von ihnen als metaphysische bezeichnete — Frage, ob der im normalen Geisteszustande handelnde Mensch aus Notwendigkeit oder aus Freiheit handele, rechtsgrundsätzlich zur Entscheidung bringen. Der Richter soll in jedem einzelnen Falle untersuchen und feststellen, ob jenes normale Bewußtsein, — von welchem die Volksmeinung und mit ihr der Gesetzgeber thatsächlich voraussetzt, daß die in ihm vorgenommenen Handlungen aus freiem Willen geschehen — vorhanden gewesen ist.

Die Frage, ob bei normalem Bewußtsein Willensfreiheit im eigentlichen Sinne des Worts, d. h. also die ursachlose Selbstbestimmung des Willens empirisch und logisch als vorhanden anzunehmen ist oder nicht, gelangt auf dem Gebiete der Psychologie zur Entscheidung. Hat der Gesetzgeber, eine irrtümliche Lehre der Psychologie acceptierend, die Richtigkeit derselben thatsächlich vorausgesetzt, so fällt mit dem Nachweise des Irrtums auch diese Voraussetzung.

Die Annahme, daß die vom Gesetzgeber herüber genommenen psychologischen Lehrmeinungen als Rechtsgrundsätze in Kraft bleiben, auch wenn ihre Irrtümlichkeit zu Tage getreten ist, kann diesen Grundsätzen nur galvanisches, kein wirkliches Leben verleihen. Thatsachen lassen sich nun einmal nicht künstlich — auch nicht durch das Gesetz — in die Welt hineinschaffen, noch, wenn sie vorhanden sind, künstlich aus derselben hinausschaffen.

Loening hat dies früher in seiner Jenenser Antrittsrede[13]) auch voll anerkannt, indem er dort ausführt:

> „Das bestehende Recht knüpft seine Vorschriften an Thatbestände, thatsächliche Voraussetzungen. Zur Erkenntnis der wirklichen Natur und Beschaffenheit dieser letzteren, z. B. des Willens, des kausalen Zusammenhangs, werden vielfach aus dem positiven Recht oder dessen Geschichte nicht zu gewinnende Hilfskenntnisse erforderlich sein, welche dann aber immer mehr naturwissenschaftlichen als philosophischen

[13]) Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtsw. Bd. III S. 219.

Charakters sind. Auf Grund dieser Hilfskenntnisse kann unter Umständen die gesetzliche Auffassung der natürlichen Beschaffenheit der supponierten Thatsachen als eine irrige sich herausstellen; denn natürliche Verhältnisse können durch Gesetze nicht geändert werden."

Von diesen seinen Grundsätzen weicht er ab, wenn er in seinem Grundrisse ausführt, daß für das jetzt bestehende Recht die Freiheit des Willensaktes als regelmäßig vorhanden angenommen werden müsse, indem die Annahme dieser Freiheit den einzelnen Sätzen dieses Rechts zu Grunde liege.

Mit Recht sagt Zitelmann,[14]) die Jurisprudenz stelle andern Disziplinen über solche Begriffe ein Blanquett aus. In sehr geistvoller, aber nicht überzeugender Weise polemisiert Binding gegen diese Auffassung Zitelmanns, indem er in seinem Handbuch (S. 12) ausführt:

„Entlehnt der Gesetzgeber Begriffe der Psychologie oder Psychiatrie, so verbindet er mit den gebrauchten terminis mehr oder weniger bestimmte Vorstellungen, und gerade durch ihre Einfügung in juristische Thatbestände gibt er ihnen einen bestimmten rechtlichen Feingehalt, den er von allen Änderungen psychologischer oder psychiatrischer Forschung unabhängig stellen will und muß, wie er die Worte des Gesetzes stellt unabhängig von Etymologie und Sprachwissenschaft. Sollte die Psychologie die Grenze zwischen Willensbethätigung und Reflexbewegung verwischen wollen, oder Psychiatriker in jedem Verbrechen das Symptom einer Geisteskrankheit erblicken, oder der Logiker den Unterschied von Ursache und Bedingung leugnen, so läßt der Gesetzgeber sie ruhig ihres Weges wandeln und beharrt bei seinen gegenteiligen Auffassungen."

Ist es auch ganz richtig, daß die Worte des Gesetzes unabhängig sind von ihrer weitern Entwickelung in der Etymologie und Sprachwissenschaft, so berührt dieser richtige Satz doch gar nicht die hier vorliegende Frage, auch nicht in analogischer Anwendung.

Selbstverständlich sind diejenigen Begriffe mit den Worten des Gesetzes zu verbinden, welche der Gesetzgeber selbst mit ihnen verbunden hat und mit ihnen verbunden wissen wollte. Wenn aber

[14]) Irrtum und Rechtsgeschäft S. 19.

diesen Begriffen thatsächliche Voraussetzungen zu Grunde gelegen haben, die später als irrtümliche erkannt worden sind, so sind jene Voraussetzungen mit dieser Erkenntnis thatsächlich in Fortfall gebracht und haben nur noch historischen Wert für die Auslegung des Gesetzes, für die Erkenntnis der Absichten und Zwecke desselben. Der Wegfall dieser früher irrtümlich vorausgesetzten Thatsachen geschieht trotz des „rechtlichen Feingehalts", den die Begriffe durch ihre Einfügung in die Sprache des Gesetzes erhalten haben. An ihre Stelle tritt die richtige thatsächliche Unterlage des Begriffs, wobei dessen „rechtlicher Feingehalt" unberührt bestehen bleibt.

Ein Beispiel wird dies klarstellen.

Wenn zur Zeit der Herrschaft des Ptolemäischen Weltsystems der Gesetzgeber bei Auffassung und Gebrauch des Begriffs: „Tag" von der thatsächlichen Voraussetzung ausging, daß die Tageszeit durch einmalige Umdrehung der Sonne um die Erde erfüllt werde, dieser Voraussetzung vielleicht sogar im Gesetzes-Texte Ausdruck verlieh — indem er z. B. eine Präklusivfrist nach der Zahl der während derselben angeblich stattfindenden Umdrehungen der Sonne um die Erde bemaß und durch die Zahl dieser Umdrehungen bezeichnete, — so wird, nachdem Kopernikus den Irrtum des geozentrischen Systems aufgedeckt hatte, an Stelle der thatsächlichen Voraussetzung, daß die Sonne sich um die Erde drehe, die umgekehrte Auffassung treten müssen. Hierdurch wird an dem rechtlichen Feingehalt des Begriffs „Tag" nichts verändert, ebensowenig wie an dem rechtlichen Feingehalt des Begriffs „Willen" dadurch etwas verändert werden würde, daß an Stelle der gesetzgeberischen Voraussetzung, daß der Mensch im normalen Geisteszustande sich das maßgebende Motiv seines Handelns in Freiheit selbst setzen könne, die andre thatsächliche Voraussetzung treten würde, daß die bewußten Willensaktionen des geistig gesunden und reifen Menschen die notwendigen Produkte seines empirischen Charakters und der äußeren Bedingungen seines Handelns sind. Ebensowenig als der Gesetzgeber der Sonne mit gültiger Kraft vorschreiben oder auch verbieten kann, sich um die Erde zu drehen, ebensowenig kann er dem Willen befehlen, frei zu sein, oder das Gegenteil.

Die irrtümliche Auffassung natürlicher Thatsachen wird dadurch, daß der Gesetzgeber von ihr ausging, nicht rechtsgrundsätzlich als objektive Wahrheit fingiert und quasi ex cathedra als maßgebendes Dogma für die Interpreten des Gesetzes hingestellt.

Die entgegengesetzte Meinung würde dem allzuharten Worte v. Kirchmanns:[15]) „die Juristen seien durch das positive Recht zu Würmern geworden, die nur an dem faulen Holze leben," einige Berechtigung verleihen.

Auch Binding fühlt dies und sucht den äußersten Konsequenzen seiner oben wiedergegebenen Lehre zu entgehen, indem er ausführt:[16])

„Jene Begriffe dürfen und müssen innerhalb der Vorstellung, die das positive Recht mit ihnen verbindet, durch Verwertung der Resultate der Psychologie, der Sprachwissenschaft, der Heilkunde und, wenn nötig, durch eigne Einkehr der Juristen auf jenen Gebieten zu größerer Präzision, Klarheit und Vertiefung gebracht werden. Insoweit sind dann diese Begriffe allerdings in den Fluß fortschreitender Erkenntnis gestellt und klären und erweitern sich, indem sie aus ihm schöpfen. Insoweit ist auch der so schwer (sic!) zu fassende Begriff des freien Willens juristischer Natur. Aber auch nur innerhalb dieser Grenzen sind jene Wissenschaften Gehilfen der Jurisprudenz wie des Juristen. Da jede Arbeit behufs Erfassung eines Rechtsbegriffs in die Rechtswissenschaft hineinfällt, so sind also insoweit psychologische, etymologische, medizinische Untersuchungen zugleich juristische."

Es ist aber hierbei nicht abzusehen, wo die Grenze zwischen demjenigen thatsächlichen Inhalt der in die Rechtssprache aufgenommenen psychologischen, etymologischen u. s. w. Begriffe, an welchem wegen ihres „rechtlichen Feingehalts" nicht gerührt werden soll, und demjenigen thatsächlichen Inhalt, „der in den Fluß fortschreitender Erkenntnis" gestellt ist, liegen soll. Eine solche Grenze gibt es thatsächlich nicht.

Nur die Rechtsgrundsätze und die denselben zu Grunde liegenden Rechtsbegriffe, nicht die vom Gesetzgeber vorausgesetzten natürlichen Thatsachen werden durch das positive Recht kryſtallisiert.

Ist die Willensaktion des Menschen in seinem normalen Geisteszustande eine unfreie, d. h. durch die äußeren Bedingungen und das innere Wesen des Handelnden notwendig bestimmte, so bleibt der Rechtsgrundsatz, daß der in normalem geistigen Zustande handelnde Mensch kriminalrechtlich verantwortlich ist, ebenso bestehen wie der

---

[15]) Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft. Berlin 1848. S. 23.
[16]) Handbuch Bd. I S. 13.

rechtliche Begriff des Willens und der Handlung. Nur eine Verschiebung der supponierten natürlichen Unterlage des Willensbegriffes wäre vor sich gegangen.

Eine solche Verschiebung der thatsächlichen Voraussetzung des Gesetzgebers kann auch dadurch nicht gehindert werden, daß der Wortlaut des Gesetzes den Ausschluß der freien Willensbestimmung als Kriterium für die Unterscheidung der die Strafausschließung begründenden anormalen Geisteszustände von dem normalen, die Bedingung der kriminalrechtlichen Verantwortlichkeit bildenden Geisteszustande ausdrücklich hinstellt, selbst dann nicht, wenn das unterscheidende Kriterium durch diese Verschiebung thatsächlich verloren ginge.

Die Befürchtung eines solchen Verlustes ist aber auch durchaus nicht berechtigt. Das unterscheidende Kriterium bleibt im vollen Maße bestehen, wenn man — in Anerkennung jener Verschiebung der thatsächlichen Voraussetzung des rechtlichen Begriffes der Willensbestimmung — unter der sogenannten „freien Willensbestimmung" die motivierte Willensaktion des vernünftigen und geistig gereiften Menschen versteht.

Ja! ein andres Kriterium, als das letztere, ist auch thatsächlich nie in Anwendung gekommen und konnte nicht in Anwendung gebracht werden, wie eine Betrachtung der verschiedenen, die Strafausschließung begründenden geistigen Zustände ergeben wird.

Zunächst liegt es auf der Hand, daß in den Fällen völliger Bewußtlosigkeit — welche nach Schwartzer[17]) erfahrungsgemäß nur im tiefsten, traumlosen Schlafe, in der Ohnmacht, bei einigen schweren Körperkrankheiten und im Vollrausche stattfindet — von der Anwendung des Kriteriums der Willensfreiheit nicht die Rede sein kann, da in solchen Fällen eine Aktion des bewußten Willens überhaupt nicht möglich ist. Auch Schwartzer — welcher das Kriterium der Willensfreiheit im indeterministischen Sinne aufrecht zu erhalten bestrebt ist — erkennt dies an und hält deshalb dafür, daß der § 51 R.St.G.B. diese Fälle überhaupt nicht im Auge gehabt, sondern unter „Zuständen von Bewußtlosigkeit" die Fälle des geminderten, nicht absolut abhanden gekommenen Bewußtseins verstanden wissen wolle.[18])

Das unterscheidende Merkmal bildet also in jenen ersteren Fällen

---

[17]) Schwartzer, Bewußtlosigkeitszustände S. 8.

[18]) Schwartzer a. a. O. S. 10.

UNIV. OF MICH. LAW LIBRARY

nicht der Ausschluß der Willensfreiheit, sondern der Mangel eines motivierten, bewußten Willensaktes. Eben dasselbe hat statt in den Fällen des physischen Zwanges, der vis absoluta, über welche sich die erste Alternative des § 52 R.St.G.B. verhält. Auch in diesen Fällen ist die Willensaktion völlig aufgehoben, liegt eine Willenshandlung des Genötigten im eigentlichen Sinne des Worts überhaupt nicht vor, sondern nur ein mechanisches Verhalten desselben, welches nicht unter dem Zwange der Motivation, sondern unter dem Zwange der die atomistische Welt der Körper beherrschenden elementaren Kräfte steht. Auch hier bildet also nicht der Ausschluß der Willensfreiheit, sondern der Mangel der motivierten Willensaktion das unterscheidende Merkmal.

Ganz außerhalb des Rahmens derjenigen Fälle, in welchen die Art des Geisteszustandes des Handelnden den Grund für die Strafausschließung bildet, liegt der Fall der Nötigung durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben (vis compulsiva).

Ist der Mensch im stande, aus sich selbst heraus als causa sui und ungezwungen durch die äußeren und inneren Bedingungen seines Handelns sich zur Aktion zu bestimmen, so ist nicht abzusehen, warum diese Freiheit ihm im Falle der Bedrohung mit einem schweren Übel abhanden kommen, warum hier ein unwiderstehlicher psychischer Zwang des Willens statthaben soll, sofern nur die vernünftige Überlegung erhalten bleibt und nicht etwa das Bewußtsein des Bedrohten durch Angst und Schrecken gestört ist. Eine solche Bewußtseinsstörung hat der Gesetzgeber in der zweiten Alternative des § 52 R.St.G.B. nicht im Auge gehabt, wie die Heraushebung dieses Falles aus den Kategorieen der in § 51 a. a. O. behandelten Fälle beweist. Vielmehr soll die Anwendbarkeit des § 52 a. a. O. offenbar in dem Falle nicht ausgeschlossen sein, daß der Bedrohte bei voller vernünftiger Überlegung der Drohung nachgibt.

Daß der Mensch, wenn er überhaupt im indeterministischen Sinne frei handeln könnte, dies zu thun auch gegenüber der Drohung mit einem schweren Übel im stande sein müßte, folgt aus der Erfahrungsthatsache, daß viele Menschen solcher Drohung tapfer Widerstand geleistet haben, wie z. B. die Märtyrer ihres Glaubens. Ist dieser Widerstand ebenso wie das Nachgeben des Bedrohten vom deterministischen Standpunkte aus das notwendige Produkt der sittlichen Charakterveranlagung des Handelnden und der auf ihn wirkenden äußeren Bedingungen, so ist vom Standpunkte des Indeter-

Digitized by Google

minismus sowohl der Widerstand als auch das Nachgeben aus einem freien Wahlakt hervorgegangen. Weder der Mangel der motivierten Willensaktion, noch der Ausschluß der freien Willensbestimmung kann daher den Grund für die Strafloſigkeit der Nötigung durch Bedrohung bilden.

Wenn die Motive zu § 52 (§ 50 des Entwurfs) meinen:

> „Die besondere Bestimmung über den Fall, in welchem die freie Willensbestimmung durch physische oder psychische Gewalt ausgeschlossen sei, rechtfertige sich durch dasjenige, was vorstehend bei § 49 (des Entwurfs — § 51 des Gesetzes) ausgeführt worden sei",

so kennzeichnet sich hier die Begriffsverwirrung, welche den physischen Zwangsakt, welcher willenlos geschieht, als einen motivierten — wenn auch unfreien — Willensakt und den aus sogenanntem psychischen Zwange hervorgegangenen Willensakt — welcher vom indeterministischen Standpunkte aus auf freie Wahl des Willens folgt — in Verfechtung dieses Standpunktes als unfreien Willensakt auffaßt.

Der Grund der Strafloſigkeit des durch psychische Nötigung verursachten Willensaktes des Genötigten liegt nicht auf dem Gebiete der Zurechnungsfähigkeit, ist nicht in der durch Einschränkung der Willenskräfte begründeten Unzurechnungsfähigkeit des Genötigten zu suchen, sondern liegt — ebenso wie bei dem Notstande, in dessen Begriffskreis v. Liszt und Berner [19]) die psychische Nötigung mit Recht hineinstellen — in der notwendigen Anerkennung der Berechtigung des Selbsterhaltungstriebes.[20]) Die Willenshandlung des durch Drohung im Sinne des § 52 a. a. O. Genötigten ist, ebenso wie die Notwehr und die Notstandshandlung des § 54 a. a. O., erlaubte Rechtsgüterverletzung zum Zwecke des Rechtsgüterschutzes. Nicht nur die Strafbarkeit, sondern sogar schon die Rechtswidrigkeit des Thuns ist durch eine derartige psychische Nötigung ausgeschlossen.[21])

Jedenfalls kann das Kriterium der Willensfreiheit für die Ausscheidung der strafloſen Fälle der psychischen Nötigung nichts helfen.

Sonach verbleiben unsrer Betrachtung nur die im § 51 R.St.G.B. ins Auge gefaßten Fälle des geminderten Bewußtseins und der krankhaften Störung der Geisteskräfte — sei es, daß diese Störung eine

---

[19]) v. Lisztś Lehrbuch II. Aufl. S. 133 und Berners Lehrbuch 13. Aufl. S. 143, 145.

[20]) Welcher die Angehörigen mit umfaßt (§ 54 a. a. O.).

[21]) v. Liszt a. a. O. S. 131, 133.

totale oder partielle, eine dauernde oder vorübergehende ist —, sowie die Fälle, in welchen der Mangel der geistigen Reife die Strafloſigkeit oder Strafminderung begründet, nämlich die in den §§ 55—58 R.St.G.B. behandelten.

In allen diesen Fällen liegt nun das Kriterium ihrer Unterscheidung von dem normalen, die Voraussetzung der vollen strafrechtlichen Verantwortlichkeit bildenden geistigen Zustande in erster und entscheidender Linie nicht sowohl auf dem Gebiete des Willens als auf demjenigen des Intellekts.

Strafrechtlich verantwortlich soll derjenige nicht mehr sein, der in einem Zustande handelt, in welchem sein Vorstellungskreis — zufolge Minderung oder mangelhafter Ausbildung des Bewußtseins oder Störung der Geisteskräfte — den ihn umgebenden thatsächlichen Verhältnissen so wenig entsprechend oder so widersprechend, so unvollständig und lückenhaft ist, daß ihm infolge dessen die Fähigkeit mangelt, in eine vernünftige Erwägung und Abwägung der sich durchkreuzenden Reize und Dispositionen einzutreten, und er wegen dieses geistigen Defekts beziehentlich dieser geistigen Unreife dem Einflusse derjenigen sittlichen Motive entrückt ist, die bei normalem geistigen Zustande innerhalb eines richtigen und vollständigen Vorstellungskreises zur Geltung hätten gelangen können.

Auch Schwartzer kann — trotz seines Eintretens für das Kriterium der Willensfreiheit — nicht umhin, das in erster Linie maßgebende Unterscheidungsmerkmal in den Intellekt hineinzuverlegen, indem er schreibt. [22])

> „Jede Bewußtseinsstörung hat eine Verminderung oder Verfälschung des normalen Bewußtseins-Inhaltes und somit eine Störung des richtigen Denkens zur Folge, indem nur die eben vorhandenen Vorstellungen ohne ihre Gegensätze zur Verarbeitung durch den Denk-Apparat gelangen; nach dem Ergebnisse dieses unvollständigen Denkens richtet sich bei dem untrennbaren Zusammenhange aller seelischen Funktionen und insbesondere der Abhängigkeit des Wollens vom Denken auch der Gesamt-Wille. In Gemäßheit des defekten und unrichtigen Vorstellungs-Komplexes muß notwendigerweise auch die Einsicht in die Strafbarkeit der Handlung (sog. intellektuelles Moment = Unterscheidungs-Vermögen) beschränkt

[22]) S. 15 a. a. O.

werden, und eben aus dieser Beschränkung des Unterscheidungs-Vermögens entspringt der unfreie Wille. Es läßt sich kein Fall von Willensunfreiheit denken, bei dem nicht auch das Unterscheidungsvermögen zwischen Recht und Unrecht gelitten hätte, *ja erstere ist vielmehr das Produkt der letzteren und setzt sie unbedingt voraus*, es fehlt also mit der Willensfreiheit stets zugleich auch die Einsicht in die Strafbarkeit der Handlung."

Es wird daher auch in der Praxis bei Feststellung solcher Fälle von Bewußtseinsmangel oder Geistesstörungen, in welchen die Schuld im Sinne des § 51 R.St.G.B. ausgeschlossen ist, als eigentliches Kriterium niemals der Mangel der Willensfreiheit — welche empirisch überhaupt nicht greifbar ist —, sondern immer *der geistige Defekt, der Mangel des Unterscheidungsvermögens* dienen, an welchen Mangel dann die der thatsächlichen Voraussetzung des Gesetzgebers entsprechende *übliche* Folgerung geknüpft wird, daß die freie Willensbestimmung ausgeschlossen gewesen sei.

Willensfreiheit und Willensunfreiheit lassen sich — sofern man sie im indeterministischen Sinne auffaßt — weder *medizinisch* noch sonst durch irgendwelche Wissenschaft *empirisch* für den konkreten Fall als im Gemüt des Handelnden vorhanden gewesene Dinge feststellen.

Sonach sind sie auch als unterscheidende Merkmale für die strafrechtliche Beurteilung von solchen Handlungen, die bei mangelndem Bewußtsein oder im Zustande der Geistesstörung vorgenommen sind, nicht tauglich.

Die durch den geistigen Defekt und den sich hieran anknüpfenden Mangel des Unterscheidungsvermögens zwischen Recht und Unrecht herbeigeführte wesentliche Einschränkung der *vernünftigen* Motivation der Willensaktion bildet also das entscheidende Kriterium der Schuldlosigkeit des in anormalem Geisteszustande Handelnden.

Aus dem Gesetze ergibt sich sonach keine zwingende Notwendigkeit, die thatsächliche Voraussetzung der Willensfreiheit — als der Fähigkeit, sich nach *freier* Wahl selbst zu bestimmen — in Ansehung der in normalem Geisteszustande vorgenommenen Handlungen der geistig reifen Personen aufrecht zu erhalten.

II.

Diejenigen, welche sich an Binding anschließend in vermeintlicher Übereinstimmung mit Kant und Schopenhauer zwischen den als Motive sich anbietenden Reizen einen freien Wahlakt der Psyche einschieben, denken sich letzteren Akt in der Weise, daß der Mensch aus freier, d. h. unmotivierter Willkür einen der auf ihn einwirkenden Reize zum maßgebenden Motiv verstärkt und sich so aus sich selber frei bestimmt.

Birkmeyer, welcher, wie in der Einleitung hervorgehoben ist, auch auf dieser Straße wandelt, fühlt das Mißliche des durch Hineinschiebung des freien Wahlakts geschehenen Durchbruchs der Kausalkette und sucht die Verbindung zwischen den — die Motive im weiteren Sinne [23]) — bildenden äußeren und inneren Bedingungen des Handelns und der Willensaktion durch eine dialektische Wendung künstlich wieder herzustellen, indem er schreibt: [24])

„Die aus freiem Willen hervorgegangene menschliche Thätigkeit ist zwar stets der Anfang einer neuen Kausalkette, aber nicht notwendig einer in der Erzeugung des Erfolges selbständigen und von der früher begonnenen Kausalität unabhängigen Kausalkette. Sie duldet allerdings keine Ursache hinter sich, aus der sie selbst als Erfolg hervorgegangen wäre, aber sie duldet Bedingungen hinter sich, ohne deren Existenz sie selbst nicht eingetreten wäre."

Also die Scheidung der Bedingungen von der Ursache soll den künstlichen Kitt zum Wiederanflicken der durch den Bruch entstandenen Enden der Kausalkette hergeben. Auf diese Weise kann dann auch — indem man zwei Fliegen mit einer Klappe schlägt — ohne Auf-

---

[23]) Wie ich in meiner oben citierten Abhandlung über Vorstellung und Wille näher begründet habe (S. 338 a. a. O.), ist das Motiv im engeren Sinne, welches das schließlich maßgebende zu sein scheint, indem es sich in derselben Richtung bewegt, in welcher die Willensaktion vor sich geht, zu scheiden von den Motiven im weiteren Sinne, aus deren zusammenwirkender Kraft die schließlich resultierende Richtung der Willensaktion in Wahrheit hervorgeht. Sehr richtig bemerkt Lammasch (Handlung und Erfolg, Grünhuts Zeitschr. Bd. 9 S. 226): „Im vulgären Sinne bezeichnet man als Motiv eine einzelne Bedingung des Entschlusses, während eigentlich alle Bedingungen des Entschlusses — negative und positive — das Motiv bilden."

[24]) Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang S. 68.

hebung der Willensfreiheit des Thäters der kausale Verband zwischen Anstiftung und der Handlung des angestifteten Thäters gerettet werden. [25])

Der zwischen Ursache und Bedingung gemachte Unterschied kann aber — erkenntnistheoretisch — nur ein quantitativer und relativer, kein qualitativer und absoluter sein. Birkmeyer selbst sagt: [26]) „Ursache muß diejenige unter den Bedingungen des Erfolges sein, welche mehr als die übrigen zur Hervorbringung des Erfolgs beigetragen hat", und da er ferner zugibt und zugeben muß, [27]) daß nebeneinander verschiedene Ursachen möglich sind, und zwar auch dann, „wenn z. B. die Ursachen a und b zwar in verschiedenem Maße zum Erfolge beitrügen, aber jede von ihnen mehr als jede der übrigen mitwirkenden Bedingungen", so wird er konsequenterweise auch einräumen müssen, daß unter tausend Bedingungen einer Handlung derjenigen Bedingung gegenüber, welche am wenigsten zum Erfolge beigetragen hat, alle übrigen neunhundertneunundneunzig Bedingungen sich als Ursachen qualifizieren.

Mag diese Unterscheidung zwischen Bedingung und Ursache bei Interpretation des positiven Rechts als die der Auffassung des Gesetzgebers entsprechende mit Recht angenommen werden, mag man im juristischen Sprachgebrauche die Willenshandlung des für den Erfolg derselben verantwortlichen Thäters als „Ursache" des Erfolgs und andre zu diesem Erfolge mitwirkende Akte der Natur oder solche mitwirkenden Willensakte, welche in Hinsicht auf den Erfolg weder vorsätzliche noch fahrlässige sind, als Bedingungen des Erfolgs bezeichnen, erkenntnistheoretisch läßt sich diese Unterscheidung nicht verwerten. In der Erkenntnistheorie gibt es nur eine Ursache jedes Erfolgs, nämlich die Gesamtheit der den

---

[25]) Diesen Weg verfolgt v. Buri, indem er — obwohl er sonst den Unterschied zwischen Ursache und veranlassender Bedingung nicht anerkennt — in seinem Aufsatze über Kausalität und Teilnahme (Bd. II der Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtsw. S. 272) ausführt: „Zur Konstruktion der kausalen Mitwirkung des Anstifters zu dem Erfolg bedarf es aber in Wirklichkeit auch nicht der Untersuchung, ob der Wille des Anzustiftenden in kausaler Weise beeinflußt werden könne oder nicht, weil es nicht zu bestreiten sein wird, daß der Anstifter, indem er Anreizungen in dem Anstiftenden hervorruft, denselben durch die Kausalität dieser Anreizungen jedenfalls zu der Entschließung nötigt, ob er denselben willfahren will oder nicht.

[26]) Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang S. 17.

[27]) S. 58 a. a. O.

Erfolg herbeiführenden Bedingungen. Diese Bedingungen sind gleichwertig. Fällt auch nur eine derselben hinweg, so entfällt damit die in der Gesamtheit der Bedingungen liegende Ursache.

Wundt will nun zwar von dem allgemeineren Begriff der Bedingungen, unter denen ein Ereignis eintritt, die Ursache als dasjenige Geschehen unterscheiden, welches in unabänderlicher Weise mit der Wirkung verknüpft sei. Er führt hier folgendes Beispiel an: „Damit ein Körper 10 Fuß hoch herabfalle, muß er notwendig in 10 Fuß Höhe gebracht sein; wie aber dies bewerkstelligt und wie etwa die Unterstützung, die den Fall hinderte, beseitigt wird, dies sind Bedingungen, die mannigfach wechseln können, ohne daß die Wirkung deshalb sich änderte." [28])

Diese Unterscheidung ist jedoch auch nicht haltbar. Sie erhebt zur „Ursache" kein wirkliches agens, sondern ein Gedankending, einen abstrakten Begriff.

In obigem Beispiel soll die Ursache die Thatsache sein, daß der Gegenstand 10 Fuß hoch gehoben worden ist, Bedingung soll dagegen die Art und Weise sein, in welcher diese Hinaufhebung erfolgt ist, also z. B. das Hinaufziehen des Gegenstandes durch die Kraftanstrengung eines Menschen mittels Anwendung eines Strickes. Nun gibt es aber in Wirklichkeit kein Hinaufheben eines Gegenstandes von allgemeiner und abstrakter Natur, sondern nur konkrete Arten und Weisen, in welchen diese Hinaufhebung erfolgt.

Zu dem Ertrinken eines Menschen würde nach Wundt die Ursache der Umstand sein, daß derselbe in einen flüssigen Körper von größerem Volumen, als sein eigner Leib ist, geraten ist. Der konkrete Umstand, daß der Mensch in tiefes Wasser gefallen oder hineingestoßen ist, würde nur die Bedingung sein.

Daß mit dieser Unterscheidung auch juristisch nichts anzufangen ist, liegt auf der Hand.

Zu letzterem Gebrauch ist die von Birkmeyer gemachte Scheidung — wenn auch rein quantitativen und relativen Charakters — immerhin geeigneter. Man darf dieselbe aber nicht, wie

---

[28]) Wundt, Erkenntnislehre S. 536, 537. Ähnlich bezeichnet Stricker (Studien über die Bewegungsvorstellungen S. 47), das Durchschneiden einer Schnur, an welcher eine Kugel hängt, als die „Veranlassung" des Fallens der Kugel, dagegen die Schwere der Kugel resp. die Anziehungskraft der Erde als die Ursache dieses Fallens, wobei er aber anerkennt, daß der Jurist gerade das Durchschneiden der Schnur als Ursache ansieht.

Birkmeyer dies thut, auf das erkenntnistheoretische Gebiet übertragen, auf die Untersuchung des Verhältnisses anwenden, in welchem der Wille zum Kausalgesetz steht.

Selbst wenn man aber diese Übertragung zulassen wollte, so muß doch nach jener die Ursache von den Bedingungen scheidenden Auffassung — sofern nicht die Kausalkette durchbrochen werden soll — jede Wirkung neben ihren sonstigen Bedingungen auch eine sich als Ursache qualifizierende Bedingung haben. Nach der Birkmeyerschen Deduktion der Willensfreiheit hat aber der freie Wahlakt nur Bedingungen hinter sich, keine Ursache. Der Durchbruch der Kausalkette durch den freien Wahlakt ist also unvermeidlich und läßt sich durch die gemachte Unterscheidung von Ursache und Bedingung nur künstlich verkleben.

Indem Binding und seine Anhänger die Kausalität der Erscheinungswelt durch die Einschiebung einer zahllosen Menge von freien Wahlakten der Menschen in eine unzählbare Menge einzelner, miteinander nicht zusammenhängender Kausalketten, von denen jede als erstes Glied einen selbstschöpferischen Akt der menschlichen Willenskraft aufweist und hinter ihrem letzten Gliede mit dem Beginn eines solchen Aktes abbricht, auflösen, stehen sie nicht auf dem Boden Kants und seiner Epigonen und sind ihre Hinweise auf einzelne Stellen in Kants und Schopenhauers Schriften durch den Inhalt derselben nicht gerechtfertigt.

Zwar schreibt Kant — und besonders diese Stelle mag sehr erklärlicherweise zu jenem Mißverständnis Anlaß gegeben haben — in seinem Hauptwerke:[29]) „Die Freiheit im praktischen Verstande ist die Unabhängigkeit der Willkür von der Nötigung durch Antriebe der Sinnlichkeit. Denn eine Willkür ist sinnlich, sofern sie pathologisch (durch Bewegursachen der Sinnlichkeit) affiziert ist; sie heißt tierisch (arbitrium brutum), wenn sie pathologisch nezessitiert werden kann. Die menschliche Willkür ist zwar ein arbitrium sensitivum, aber nicht brutum, sondern liberum, weil Sinnlichkeit ihre Handlungen nicht notwendig macht, sondern dem Menschen ein Vermögen beiwohnt, sich unabhängig von der Nötigung durch sinnliche Antriebe von selbst zu bestimmen."

Aus dem Wortlaute dieser Stelle[30]) kann nicht ohne weiteres

[29]) Kritik der reinen Vernunft. v. Kirchmannsche Ausgabe S. 436.

[30]) Es ist mißlich, in einer strafrechtlichen Untersuchung auf die Auslegung eines philosophischen Schriftstellers einzugehen. Es ist dies aber unerläßlich,

gefolgert werden, Kant habe hier die Behauptung aufstellen wollen, daß jeder geistig gesunde Mensch in jeder Lage des Lebens den sinnlichen Anreizen widerstehen könne. Sondern es ist nur behauptet worden, daß der Mensch nicht — wie das Tier — notwendig durch sinnliche Anreize bestimmt werde, sondern daß er auch durch sittliche Motive bestimmt werden könne. Wird er aber durch sittliche Motive bestimmt, so thut er dies eben unter dem Zwange dieser seinem empirischen Charakter eignen sittlichen Anlagen, vom empirischen Standpunkte aus also notwenig.

Daß Kant die Willensfreiheit als „ursachlose Selbstbestimmung" an jener Stelle nicht im Sinne hatte, folgt aus dem Inhalte des unmittelbar voraufgegangnen Satzes, in welchem er die Freiheit — als das Vermögen einen Zustand von selbst anzufangen — im Gegensatz zur „Freiheit im praktischen Verstande" eine rein transcendentale Idee nennt, „welche erstlich nichts von der Erfahrung Entlehntes enthält, deren Gegenstand zweitens auch in keiner Erfahrung bestimmt gegeben werden kann, weil es ein allgemeines Gesetz selbst der Möglichkeit aller Erfahrung ist, daß alles, was geschieht, eine Ursache, mithin auch die Kausalität der Ursache, die selbst geschehen oder entstanden, wiederum eine Ursache haben müsse; wodurch denn das ganze Feld der Erfahrung, soweit es sich erstrecken mag, in einem Inbegriff bloßer Natur verwandelt wird".

Nimmt man aber auch an, Kant habe an jener Stelle dem Menschen die Fähigkeit ursachloser Selbstbestimmung zusprechen wollen, so hat er dies, wie die nachfolgenden Abschnitte ergeben, in dem Sinne gethan, daß er den Menschen als ein doppelseitiges Wesen, nämlich mit einer intelligiblen, die Freiheit herauskehrenden und einer empirischen, unter dem Kausalitätsgesetze stehenden Seite versehen auffaßt. Während der Mensch als empirisches Wesen alle seine Handlungen unter dem Zwange der aus den äußeren und

wenn hervorragende juristische Schriftsteller unter irrtümlicher Auslegung desselben ihn als Stütze ihrer die Grundlage des Strafrechts betreffenden Ansicht heranziehen und auf der so gestützen Grundlage weiter bauen und — auch andre dazu verlocken, dies gleichfalls zu thun. Die vorliegende Arbeit ist gerade gegen die Hereinziehung eines transcendenten, die spekulative Philosophie angehenden Begriffs in die empirische Strafrechtswissenschaft gerichtet. Zu dem Ende kann sie nicht umhin, die in das transcendente Gebiet hinübergewichenen Gegner zwecks Führung des Nachweises, daß auch im Sinne jener ihnen als Stütze dienenden Autoritäten der von ihnen gemachte Gebrauch jenes Begriffes unzulässig ist, auf jenem Gebiete zu verfolgen.

inneren Bedingungen sich notwendig gestaltenden Motive vollbringt, können dieselben Handlungen als die Thaten eines im intelligiblen, jenseits der Erfahrung stehenden Wesens, nämlich des hinter dem empirischen „Ich" stehenden „Dinges an sich", sich als aus Freiheit geschehene darstellen. Für die empirische Auffassung, welche bei der menschlichen Beurteilung der menschlichen Thaten, und zwar insbesondere bei der strafrechtlichen Beurteilung derselben doch lediglich in Anwendung kommen kann, handelt der Mensch, wie Kant annimmt, also nicht aus Freiheit, sondern aus Notwendigkeit. Deutlich hat dies Kant in folgenden Worten ausgesprochen: [31])

„So hat denn jeder Mensch einen empirischen Charakter seiner Willkür, welcher nichts andres ist als eine gewisse Kausalität seiner Vernunft, sofern diese an ihren Wirkungen in der Erscheinung eine Regel zeigt, danach man die Vernunftgründe und die Handlungen derselben nach ihrer Art und ihren Graden annehmen und die subjektiven Prinzipien seiner Willkür beurteilen kann. Weil dieser empirische Charakter selbst aus den Erscheinungen als Wirkung und aus der Regel derselben, welche Erfahrung an die Hand giebt, gezogen werden muß, so sind alle Handlungen des Menschen in der Erscheinung aus seinem empirischen Charakter und den mitwirkenden andern Ursachen nach der Ordnung der Natur bestimmt; und wenn wir alle Erscheinungen seiner Willkür bis auf den Grund erforschen könnten, so würde es keine einzige menschliche Handlung geben, die wir nicht mit Gewißheit vorhersagen und aus ihren vorhergehenden Bedingungen als notwendig erkennen könnten. In Ansehung dieses empirischen Charakters gibt es also keine Freiheit, und nach diesem können wir doch allein den Menschen betrachten, wenn wir lediglich beobachten und, wie es in der Anthropologie geschieht, von seinen Handlungen die bewegenden Ursachen physiologisch erforschen wollen."

Nachdem Kant nun die Möglichkeit besprochen, daß eine Handlung vom Standpunkte des intelligiblen Charakters des Menschen

[31]) Kritik der reinen Vernunft S. 447.

aus betrachtet als eine Äußerung der reinen Vernunft und in sofern als aus ursachloser Selbstbestimmung hervorgegangen erscheinen könne, fährt er dann fort: [32])

„Gleichviel gehört doch eben dieselbe Ursache — scilicet die in Ansehung des intelligiblen Charakters ohne zeitliche Ursache geschehene, sondern aus Freiheit vollbrachte Handlung — auch zur Reihe der Erscheinungen. Der Mensch ist selbst Erscheinung. Seine Willkür hat einen empirischen Charakter, der die (empirische) Ursache aller seiner Handlungen ist. Es ist keine der Bedingungen, die den Menschen diesem Charakter gemäß bestimmen, welche nicht in der Reihe der Naturwirkungen enthalten wäre, und dem Gesetze derselben gehorchte, nach welchem gar keine empirisch-unbedingte Kausalität von dem, was in der Zeit geschieht, angetroffen wird. Daher kann keine gegebene Handlung — (weil sie nur als Erscheinung wahrgenommen werden kann) — schlechthin von selbst anfangen."

Kant denkt sich also in seinem Hauptwerke, das sein System am reinsten zum Ausdruck bringt, die Freiheit nicht, wie Binding, Birkmeyer u. s. w., als innerhalb der natürlichen Kausalkette stehend, nicht als einen in diese Kette hineingeschobenen Wahlakt, sondern im Jenseits der Erscheinung, in dem intelligiblen Sein des Menschen liegend, so daß also jede innerhalb der empirischen Kausalkette liegende Willensaktion unter der Kausalitäts-Anschauung der reinen Vernunft betrachtet, welche eben die der Freiheit und nicht der Notwendigkeit ist, als aus Freiheit geschehen sich ausnimmt.

Zur Verdeutlichung dieser Kantischen Idee, deren Klarlegung Binding und seinen Anhängern gegenüber, welchen Kant hier eine Autorität ist, dringend geboten erscheint, dient vielleicht nachfolgende einfache mathematische Anschauung.

Wenn wir uns einen Teil der irdischen Kausalkette der Einfachheit halber auf der — nach beiden Seiten hin ins Unendliche

[32]) S. 449 a. a. O.

verlaufenden — Linie a g [33]) vorstellen, deren Punkte c und f zwei innerhalb dieser Kette belegene und deshalb für die empirische Beobachtung aus Notwendigkeit geschehene menschliche Willensaktionen darstellen mögen, und wenn wir uns nun die Freiheit in dem jenseits dieser Linie belegenen Gebiete, also etwa auf der parallelen [34]) Linie X X denken, so deuten die Linien x c und x f die in die intelligible Welt hineinreichenden Kausalitätsketten der reinen Vernunft an, welche sich mit der irdischen Kausalkette in den Punkten c und f schneiden. Stellen wir uns nun in den Punkten x x die Freiheit als wirkende Ursache vor, so sind die Willensaktionen c und f, insofern sie als Punkte der in das Jenseits hineinreichenden Linien c x und f x betrachtet werden, aus Freiheit, insofern man sie dagegen als Punkte der Linie a g ins Auge faßt, aus Notwendigkeit geschehen.

Wohl zu merken ist, daß in diesem Bilde die Freiheit nicht in den Punkten c f liegt, in welche diejenigen sie verlegen müssen, welche sie als eine empirisch feststehende und psychologisch begründete auffassen, sondern im Jenseits der Erfahrung und außerhalb der Kausalkette a g in den Punkten x x.

Auch in seiner „Kritik der praktischen Vernunft" will Kant diesen Standpunkt im wesentlichen wahren, wie aus der Vorrede erhellt, insbesondere auch aus folgender von ihm selbst herrührender Anmerkung derselben: [35])

> „Die Vereinigung der Kausalität, als Freiheit, mit ihr, als Naturmechanismus, davon die erste durchs Sittengesetz, die zweite durchs Naturgesetz, und zwar in einem und demselben Subjekte, dem Menschen feststeht, ist unmöglich, ohne diesen in Beziehung auf das erstere als Wesen an sich selbst, auf das zweite aber als Erscheinung, jenes im reinen, dieses im empirischen Bewußtsein vorzustellen. Ohne dieses ist der Widerspruch der Vernunft mit sich selbst unvermeidlich."

---

[33]) In Wirklichkeit stellt sich diese Kausalkette nicht als einfache Linie, sondern als ein verschlungenes Netz von einander durchkreuzenden Fäden dar.

[34]) parallelen, weil sich sonst beide Linien in einem Punkte schneiden würden, in welchem dann das Jenseits in das Diesseits und das Diesseits in das Jenseits fallen würde.

[35]) v. Kirchmannsche Ausgabe S. 5.

Ähnlich ist der Gedankengang Schopenhauers, welcher schreibt: [36])

„Diese Akte des Willens haben aber immer auch einen Grund außer sich, in den Motiven. Jedoch bestimmen diese nie mehr als das, was ich zu dieser Zeit, an diesem Orte, unter diesen Umständen will; nicht aber, daß ich überhaupt will, noch was ich überhaupt will, d. h. die Maxime, welche mein gesamtes Wollen charakterisiert. Daher ist mein Wollen nicht seinem ganzen Wesen nach aus den Motiven zu erklären; sondern diese bestimmen bloß seine Äußerung [37]) im gegebenen Zeitpunkt, sind bloß der Anlaß, bei dem sich mein Wille [37a]) zeigt: dieser selbst hingegen liegt außerhalb des Gebietes des Gesetzes der Motivation: nur seine Erscheinung [37b]) in jedem Zeitpunkt ist durch dieses notwendig bestimmt. Lediglich unter Voraussetzung meines empirischen Charakters ist das Motiv hinreichender Erklärungsgrund meines Handelns: abstrahiere ich aber von meinem Charakter und frage dann, warum ich überhaupt dieses und nicht jenes will, so ist keine Antwort darauf möglich, weil eben nur die Erscheinung des Willens dem Satze vom Grunde unterworfen ist, nicht aber er selbst, der in sofern grundlos ist,"

und ferner [37c]):

„Man hat über die Grundlosigkeit des Willens selbst die Notwendigkeit, der seine Erscheinung überall unterworfen ist, übersehen, und die Thaten für frei erklärt, was sie nicht sind, da jede einzelne Handlung aus der Wirkung des Motives auf den Charakter mit strenger Notwendigkeit folgt."

Die irdische Kausalkette ist also auch nach diesen Autoritäten für die empirische Anschauung, welche auch diejenige der Strafrechtswissenschaft ist, durch keinen freien Wahlakt durchbrochen und braucht man sich nicht die Mühe zu geben zwecks Wiederanknüpfung des angeblich durchbrochenen Kausalnexus in der Scheidung des

---

[36]) Welt als Wille und Vorstellung Bd. I S. 127.

[37]) d. h. also die Willensaktion oder Handlung im Gegensatz zu dem Willen im Sinne Schopenhauers, nämlich als einem intelligiblen „Ding an sich".

[37a]) nämlich der Wille als hinter der Erscheinung stehendes Ding an sich.

[37b]) nämlich die Willenshandlung.

[37c]) S. 135 a. a. O.

Begriffs der veranlassenden Bedingung von dem Begriffe der Ursache das Bindemittel zu suchen und hierdurch zugleich die Grundlage für die Konstruktion der Anstiftung zu gewinnen. Der Anstifter ist — rein psychologisch — d. h. also abgesehen von den positivrechtlichen Einschränkungen — betrachtet — wenn jene Autoritäten maßgebend sind — in Hinsicht auf den rechtsverletzenden Erfolg der durch den Angestifteten vollbrachten Handlung selbst Thäter. Seine That scheidet sich dann von derjenigen des Angestifteten nur in Hinsicht auf die besondere Art des gebrauchten Mittels, indem er sich der verbrecherischen Willensaktion einer andern Person als Mittel zur Herbeiführung des rechtsverletzenden Erfolgs bedient. Hierdurch rechtfertigt sich die gesetzliche Bestimmung, welche den Anstifter gleich dem Thäter bestraft.

Ist die Willensfreiheit nach jenen Autoritäten ein transcendenter, die Erfahrung überschreitender Begriff, so ist sie Gegenstand des Glaubens, nicht des Wissens und speziell nicht der empirischen Strafrechtswissenschaft, wie sich denn auch Kant (S. 452, 453 Kritik der reinen Vernunft) ausdrücklich dagegen verwahrt, daß er die Wirklichkeit oder auch nur die Möglichkeit der Willensfreiheit habe beweisen wollen.

Wollen wir auch die Freiheit als die Leuchte unsres Weges im Glauben und Hoffen hochhalten, bei der empirischen Beurteilung des Menschen und seiner Thaten können wir ihren Begriff, sofern wir auf Kant und diejenigen unter seinen Epigonen, die ihn in dieser Beziehung richtig verstanden haben, fußen, nicht verwerten.

Folgende Betrachtung sei am Schlusse dieses Abschnitts gestattet, um über Kant und Schopenhauer Hegel nicht gänzlich zu vergessen. Es muß zugegeben werden, daß Binding und Genossen, indem sie die Willensfreiheit in die irdische Kausalkette als Zwischenglied hineinstellen und sich den Willensakt in der Weise vorstellen, daß der wollende Mensch zwischen verschiedenen Möglichkeiten frei wählend eins der sich bietenden Motive aus eigner Kraft zum maßgebenden setzt, eine Auffassung vertreten, welche wegen ihrer Klarheit und Verständlichkeit einen erheblichen Fortschritt gegenüber derjenigen Vorstellung bedeutet, welche sich hochhervorragende ältere Kriminalisten auf Hegel fußend von der Willensfreiheit machten. Denn Hegels Philosophie ließ ihre Anhänger nicht zur Klarheit darüber kommen, wo und wie sie sich die freie Willensaktion vorstellen sollten, ob sie

dieselbe im Diesseits der Erscheinungswelt oder im Jenseits oder auf beiden Seiten zu suchen hätten. Jene Philosophie speiste ihre Bekenner vielmehr mit der Darlegung des dialektischen Prozesses ab, in welchem sich die Idee der absoluten Freiheit aus der Vermittelung der Ideen der Notwendigkeit (Kausalitätsgesetz) und der Willkür entwickeln soll, und ließ sie hungrig vom Tische aufstehen.

So schreibt Köstlin (Neue Revision S. 113), indem er aus seitenlangen Untersuchungen über den sogenannten „absoluten Geist" das Fazit zieht:

> „Zu ihrer Grundlage hat also die wirkliche Idee der Freiheit allerdings die substantielle Notwendigkeit; aber wirklich wird sie erst dadurch, daß die beiden Seiten des Willens in Differenz treten, daß die Willkür, einerseits als notwendiges Moment des ganzen Entwickelungsgesetzes, anderseits als die freie Negativität des Geistes gegen sein Wesen, mit der wesenhaften Notwendigkeit sich zur höheren Einheit vermittelt."

Ist diese „Vermittelung der Willkür und Notwendigkeit zu einer höheren Einheit, nämlich zur absoluten Freiheit", bei Lichte besehen, etwas anderes als ein nutzloses Spiel mit Begriffen? Man erfährt nicht, ob der Mensch als empirischer Charakter in dieser sinnlichen Welt aus freier Willkür oder aus Notwendigkeit handelt. Ja! es gewinnt nach jener im Geiste Hegels gemachten Deduktion des Freiheitsbegriffs den Anschein, daß der empirische Willensakt des Menschen zugleich aus Freiheit und aus Notwendigkeit geschieht, ein Widerspruch, der für das menschliche Denken — dessen aprioristische Form nun einmal unter dem Kausalitätsgesetze steht — nicht auflösbar ist.

So darf man sich denn auch nicht wundern, daß Köstlin in seiner Hegelschen Manier über die menschliche Willensfreiheit Sätze aufstellt, deren innere Widersprüche auch dem nicht philosophisch gebildeten Laien auffallen müssen.

Nachdem er (Neue Revision S. 93) auseinandergesetzt hat, daß die Welt der Endlichkeit dem Prozesse des Werdens unterworfen sei und daß in diesem Prozesse vermöge der Wechselwirkung jedes Ding ebensowohl als Bedingung wie als Bedingtsein erscheine, fährt er fort:

> „In diesem Sinne ist es nun aber ganz unbedenklich, auch die Freiheit unter das Kausalitätsgesetz zu stellen. Ihr Akt

ist allerdings durch äußere Ursachen mannigfach bedingt. Allein dieses Bedingen von seiten der äußeren Ursachen ist ebensowohl Bedingtsein durch die Freiheit, d. h. die Ursachen sinken zu bloßen Voraussetzungen der freien Wirkung herab und diese erscheint vielmehr als das Setzende, Bedingende, Spontane, das jene äußerlichen Voraussetzungen, indem es sie gebraucht, in sein eignes Wesen verwandelt und hiermit ein neues Gesetz in die Welt bringt, während es zugleich den Gesetzen dieser Welt sich fügt",

und ähnlich an andrer Stelle (S. 95 a. a. O.):

„Um eine wahre Versöhnung hervorzubringen, muß man vielmehr das endliche Kausalitätsgesetz in das absolute auflösen und zu der Einsicht kommen, daß dasselbe durch sich selbst in das Gesetz der Wechselwirkung hinübergetrieben wird, wo denn das Bedingte ebensosehr als Bedingung erscheint und seiner vorausgesetzten Bedingung die Dignität des Ursächlichen benimmt, indem es dieselbe auf sich selbst überträgt und seine Bedingung zu einer bloßen Sollizitation herabsetzt."

Überträgt man diesen Gedankengang aus der „Hegelschen Sprechweise" in gewöhnliches Deutsch, so lautet derselbe folgendermaßen:

„Weil die Wirkung als Beziehungsbegriff den Beziehungsbegriff der Ursache bedingt — denn wo keine Wirkung ist, kann auch keine Ursache sein — darum ist dasjenige reelle Ereignis, welches wir als eine Wirkung auffassen, in Wirklichkeit die bedingende Ursache desjenigen reellen Ereignisses, welches wir Ursache zu nennen pflegen, also selbst nicht verursacht, sondern aus Freiheit geschehen."

Dieser krasse Fehlschluß, welcher dadurch zustande gebracht wird, daß den Beziehungsbegriffen: „Ursache und Wirkung" die Begriffe des Seienden, nämlich der Ereignisse, welche durch unser Denken miteinander in ursächliche Verbindung gesetzt werden, untergeschoben werden, sieht allerdings in der Verhüllung des Hegelschen Sprachgewandes bedeutend manierlicher aus, als im gewöhnlichen, ehrlichen Deutsch.

In dieser Weise geht es seitenlang fort.

Wenn ein vorurteilsloser Leser — dessen Denkvermögen trotz des Studiums Hegelscher Werke noch nicht durch gläubige Hinnahme der Hegelschen Begriffswelt in dieselbe eingezwängt ist — die weitläufigen Auseinandersetzungen Köstlins über die Genesis des verbrecherischen Willens, über Freiheit und Notwendigkeit (S. 51—131 seines oben citierten, hochgepriesenen Werkes) mit Ernst zu erfassen bestrebt ist, so wird er — sofern er ehrlich gegen sich und andre ist — dasselbe Gefühl empfinden und andern kundthun, das ihm seinerzeit Hegels Werke, insbesondere dessen „Phänomenologie des Geistes" eingeflößt haben müssen, nämlich das Gefühl des Staunens über den Geist und die Spitzfindigkeit, welche hier auf ein ganz ödes, fruchtloses Spiel mit Begriffen — durch welches vorurteilslose Denker doch nicht bethört werden können,[37d]) — verschwendet werden, des Staunens über die Kühnheit und Geschicklichkeit, mit welchen hier neue Begriffe den früher gewonnenen alten in scheinbarer logischer Entwickelung untergeschoben werden, um hierdurch eine Übereinstimmung der Welt, wie sie wirklich ist oder wie man sie als wirklich hinstellen will, mit dem dialektischen Prozesse zu erzielen.

Gegen „den dialektischen Entwicklungsprozeß der Freiheit aus den Ideen der Willkür und der Notwendigkeit" polemisieren — heißt aber in der That: „gegen Windmühlen fechten".

Dankenswert ist es daher, daß Binding und Genossen klar und deutlich aussprechen, wo und wie sie sich die Willensfreiheit im reellen Leben vorstellen, da hierdurch erst eine ernstliche Diskussion ermöglicht wird.

[37d]) Das Geheimnis des gewaltigen Erfolgs der Hegelschen Dialektik und ihrer mehr als ein Menschenalter hindurch dauernden Herrschaft in Deutschland erklärt sich durch den Umstand, daß man mit dieser Dialektik alles beweisen konnte, was man beweisen wollte. Dieselbe bot sich ebenso konservativen wie liberalen Ideen als Mutterin an, eignete sich nicht nur als Stütze von Thron und Altar, sondern auch zur Einführung und Verfechtung von revolutionären Ideen. So haben z. B. Lassalle und Marx in ihren bedeutendsten Werken, ersterer im „System der erworbenen Rechte", letzterer im „Kapital" sich dieser Dialektik als einer trefflichen Waffe gegen ihre unter der geistigen Herrschaft Hegels herangewachsenen Zeitgenossen bedient. Nahe genug lag es, diese Dialektik auch zum Beweise der Willensfreiheit, welche man so gern beweisen wollte, zu verwenden.

III.

„Was wir Seele, was wir Geist nennen, ist ... zweierlei: einmal ein unsterbliches Etwas, das eben wegen seiner Unsterblichkeit unveränderlich sein muß, ... das andre Mal ein angenommenes Etwas, vermittelst dessen der Stoff, die Materie die Eigenschaften erhält, durch deren Bethätigung das, was wir Leben nennen, entsteht, und im besondern jene Seite desselben, die sich als Fühlen und Wollen, als Vorstellen oder Denken — schlechtweg, als ein bewußtes Leben kundthut. Mit der Seele, dem Geiste, als unsterblichen Wesen haben wir hier nichts zu thun. Sie sind nicht Gegenstand naturwissenschaftlicher Untersuchung ... Sie gehören einem Gebiete an, das der menschlichen Erkenntnis ... ewig verschlossen bleiben wird, auf welchem nur ein tiefer und inniger Glaube sich jemals zurechtfinden kann. Uns geht hier nur die Seele, der Geist als jenes angenommene Etwas an, durch das der Stoff, die Materie Leben erhält, durch das er zu fühlen, zu wollen, vorzustellen, Bewußtsein zu haben vermag."

Diese Sätze, mit welchen ein hervorragender Lehrer der Seelenheilkunde sein Lehrbuch der Psychiatrie[38]) eröffnet, bleiben auch wahr, wenn man sie auf die Strafrechtswissenschaft als eine empirische, welche sie doch wie alle andern Wissenschaften ist und sein soll, anwendet.

Der Satz, daß die allgemein menschliche Überzeugung von der Willensfreiheit ein Beweis sei für das Vorhandensein dieser Freiheit, kann daher wissenschaftlichen Wert nur in sofern beanspruchen, als mit demselben behauptet werden soll, daß die Erfahrungsthatsache, jedermann sei von seiner Freiheit im empirischen Sinne, d. h. von seiner Fähigkeit, in dieser sinnlichen Welt ungezwungen durch die aus seinem Charakter fließenden Motive nach beliebiger Wahl handeln zu können, überzeugt, das Dasein solcher empirischen Freiheit beweise. Denn der Glaube an die metaphysische Freiheit, an die Freiheit unsrer unsterblichen Seele — mag er noch so tief und fest in unserm Gemüte begründet sein — bietet keine logische Unterlage für den wissenschaftlichen Beweis,

[38]) Dr. Rudolf Arndt, Lehrbuch der Psychiatrie. Wien und Leipzig. 1883.

der in dieser sinnlichen Welt angeblich vorhandenen Willensfreiheit.

Der Satz, daß jedermann von seiner empirischen Freiheit überzeugt sei und daß diese Thatsache die Existenz der empirischen Freiheit des Willens beweise, ist aber nach zwei Richtungen hin ein falscher.

Erstens ist die thatsächliche Prämisse desselben nicht richtig und zweitens ist die Folgerung aus derselben nicht logisch.

Die Thatsache, daß jedermann von seiner Willensfreiheit im empirischen Sinne überzeugt sei, ist nicht vorhanden. Der Annahme derselben liegen zwei Verwechselungen zu Grunde.

Erstens verwechselt man jene Überzeugung mit der allgemein vorhandenen und ganz richtigen thatsächlichen Voraussetzung, daß jedermann in unserm Gemeinwesen der Regel nach so viel sittliche Veranlagung — durch Vererbung und Erziehung — habe, daß er — bei gesundem und gereiftem Geiste und unter gewöhnlichen Verhältnissen — sich nicht einseitig durch sinnliche, sondern auch durch sittliche Motive werde bestimmen lassen, eine Voraussetzung, von der auch der Gesetzgeber, wie eingangs bei Besprechung des zur Bildung des Vorsatzes erforderlichen Bewußtseins der Normwidrigkeit hervorgehoben ist, mit Recht ausgeht.

Läßt sich die überwiegende Mehrzahl der Menschen nicht nur durch sinnliche, sondern auch durch sittliche Motive bestimmen, so folgt hieraus nicht die Freiheit des menschlichen Wollens im indeterministischen Sinne, sondern gerade dessen Notwendigkeit. Denn der sittlich handelnde Mensch handelt aus seiner sittlichen Veranlagung heraus mit Notwendigkeit, nicht mit Freiheit.

Schwartzer, der in seiner tüchtigen Abhandlung über die Bewußtlosigkeitszustände als Strafausschließungsgründe von der falschen Prämisse der empirischen Wahlfreiheit des Willens ausgeht, begeht diese Verwechselung, wenn er schreibt: [39])

> „Der vernünftige Wille ist also durch Einsicht, Überlegung, Besonnenheit und Abwägung der Motive und Gegenmotive bedingt; die Möglichkeit, durch solche vernünftige und sittliche Gründe bestimmt zu werden, ist die Freiheit des Willens."

Diesen Satz kann und muß auch der Determinist mit gutem

[39]) S. 13 a. a. O.

Gewissen unterschreiben. Er ist aber nicht richtig, sobald man mit Schwartzer unter Willensfreiheit die Wahlfreiheit des Wollens versteht. Die Freiheit des Willens als Möglichkeit, durch sittliche Motive notwendig bestimmt zu werden, ist allerdings vorhanden, führt aber ihren Namen mit Unrecht, da sie keine Freiheit, sondern potentielle Notwendigkeit ist.

Schwartzer sagt:[40])

„Das Gesetz supponiert auf Grundlage Jahrtausende alter, an unzähligen Millionen menschlicher Individuen erprobter Erfahrung, aus der Regel, wie sie zu allen Zeiten und allerorts sich herausgestellt hat, mit vollem Rechte, daß unter normalen Verhältnissen der des Vernunftgebrauches fähige Mensch, sobald er ein bestimmtes Alter zurückgelegt hat, genügende geistige und sittliche Reife erworben habe, um die Strafgesetze zu kennen, zu verstehen und zu befolgen, und daß er, falls ihn Sinnlichkeit, Egoismus oder Leidenschaft zu einer gesetzwidrigen Handlung anspornen, sich durch vernünftige Überlegung und Abwägung der für und wider die Beziehung der That sprechenden Motive, insbesondere durch Vergegenwärtigung der auf die Verübung der That gesetzlich angedrohten Strafe für die Bewahrung von Moral und Pflicht und für die Beobachtung des Gesetzes nach freier Wahl zu entscheiden fähig sei, also ausreichende Willenskraft besitze, um die Antriebe zu strafbaren Handluugen nieder zu halten und die gesetzlich verpönte That zu unterlassen."

Jedes Wort dieses Satzes kann man vom deterministischen Standpunkte aus unterschreiben, sofern man nur die gänzlich überflüssigen, durch den sonstigen Gedankeninhalt nicht motivierten Worte: „nach freier Wahl" aus demselben streicht.

Eine zweite, noch schwerer wiegende Verwechselung ist folgende:

Wenn jemand eine von ihm vollbrachte Handlung später bereut — weil sie nicht die erwarteten Gefühle der Lust, sondern vielmehr Unlust im Thäter erweckt hat — so fühlt er, daß, falls er in diesem Momente nochmals in der Lage wäre, sich zu entscheiden, ob er jene Handlung thun oder unterlassen solle, er sie nunmehr unterlassen würde. Diese spätere Lage ist aber von der Lage im Augenblicke des früheren Entschlusses in sofern verschieden, als nunmehr

[40]) S. 2 a. a. O.

ein neues Motiv, nämlich der Gegenreiz der erfahrenen Unlust zu den früher in Geltung gekommenen Motiven hinzutritt. Die Unterlassung würde nunmehr ebenso notwendig geschehen, als früher die Handlung aus dem empirischen Charakter des Handelnden heraus notwendig erfolgt ist. Indem das Hinzutreten dieses neuen Motivs übersehen wird, entsteht in dem Thäter die irrtümliche Meinung, daß er früher die Handlung hätte unterlassen können, und hierdurch die Überzeugung von seiner Willensfreiheit.

Die Behauptung, daß jedermann diese Überzeugung von seiner empirischen Wahlfreiheit in sich trage, ist thatsächlich nicht richtig. Diese Überzeugung ist in demjenigen nicht vorhanden, der eine gehörige Beobachtung seines Selbst und der ihn umgebenden Dinge anwendet. Eine eingehende Selbstbeobachtung wird in den meisten Fällen dem Handelnden *nach* der Handlung die Motive aufdecken, aus welchen heraus er nicht anders handeln konnte, als er gehandelt hat. Wenn nach schweren inneren Kämpfen der sinnliche Reiz überwunden und dem Pflichtgefühl gemäß gehandelt wird, so wird der so handelnde Mensch seine eigne sittliche Veranlagung — welche ihm durch Vererbung und Anerziehung geworden ist, — und nicht seinen grundlosen Willen als Motiv seines sittlichen Handelns erkennen können, und ebenso wird der dem sinnlichen Reize unterliegende Thäter, wenn er nach der That in sich geht, in seiner sinnlichen Veranlagung die maßgebende innere Bedingung seiner That auffassen. Nicht als ein von ihm selbstgesetztes, durch willkürliche Verstärkung eines Reizes gewonnenes Motiv wird er die sittlichen und sinnlichen Dispositionen seines seelischen Innern ansehen, sondern als gegebene Thatsachen, an denen er nicht rütteln kann.[40a])

[40a]) **Volkmann** (Lehrbuch der Psychologie Bd. 2 S. 457) schreibt:

„Wer somit die Freiheit des Willens in diesem Sinne (d. h. im Sinne seiner empirischen, phänomenalen Existenz) behauptet, verwechselt lediglich das Unvermögen des Beobachters, das Resultat vorher zu bestimmen, mit einem, jede Vorherbestimmung ausschließenden Vermögen in dem Beobachteten; und verwickelt sich in den Schluß, daß weil dem Beobachter die eine Bestimmung ebenso möglich erschien, als die andre, in dem Beobachteten die gleiche Möglichkeit als Vermögen vorhanden gewesen und in der vollzogenen Bestimmung thätig geworden sei. Es ist ganz richtig, daß vor und nach dem wirklichen Endwollen ein anderes Endwollen gedacht werden konnte, und daß es einer oft nur geringen Verschiebung der vorhandenen Vorstellungsverhältnisse bedurft hätte, um die gedachte zu realisieren; es ist aber auch zweifellos, daß das Endwollen eben bei den

Freilich durch die Thaten wird der empirische Charakter verändert, insofern nämlich sittliches Handeln die sittliche Disposition des Charakters für künftige Fälle verstärkt, unsittliches Handeln dieselbe schwächt.

In diesem Sinne erzieht der Mensch sich selbst. Die einzelnen diese Erziehung bewirkenden Akte geschehen aber aus Notwendigkeit, nicht aus Freiheit. Mit Merkel[41]) muß ich daher bestreiten, daß bei gehöriger Selbstbeobachtung in mir die Überzeugung von einer in dieser sinnlichen Welt zur Geltung kommenden Freiheit meines Willens im indeterministischen Sinne standhalten kann. Vielmehr bete ich aus tiefstem Herzensgrunde: „Herrgott, führe mich nicht in Versuchung" und glaube, daß bei ernster Selbstprüfung jeder

---

vorhandenen Vorstellungsverhältnissen nur so und nicht anders ausfallen konnte, als es wirklich ausgefallen ist."

und S. 477 ebenda:

„Das Bewußtsein der Freiheit ist das Gefühl der Selbstbeherrschung, d. h. das Selbstbewußtsein des Bestimmtwerdens des wollenden Ich durch das wissende Ich, also ein Selbstgefühl von einem alle andern Gefühle überbietenden Innigkeitsgrade. Positive Unfreiheit wird gefühlt in dem Konflikte des Endwollens, das durch seine Motive bestimmt wird, und der Maxime, die unabänderlich bestimmt bleibt durch ihren Inhalt innerhalb desselben selbst. Das Bewußtsein dieses Konflikts begleitet den Vorsatz und perenniert an der vollzogenen Handlung. In diesem Eingeklemmtsein zwischen der Unerbittlichkeit der That, die nie mehr ungeschehen gemacht werden kann, und der Unerbittlichkeit der Maxime, deren Richtigkeit nicht wegräsoniert werden kann, liegt der tiefe Stachel, der die Reue in der Psychagogik des Lebens zu einer fast unvermeidlichen Vorschule der Freiheit erhebt. In unserm Freiheitsbegriffe hat die Willkür keine Stelle, weder in dem Wollen, noch in dem Gesetze, in jenem nicht, weil das Wollen durch seine Motive, in diesem nicht, weil das Gesetz durch seinen Inhalt bestimmt wird, sondern die Freiheit besteht darin, daß das, was an sich durch den Inhalt der Vorstellungen determiniert ist, innerhalb des Selbst auch zu der determinierenden Energie werde einem andern Determinierbaren gegenüber. Wir sind nicht frei, weil wir anders hätten wollen können, sondern wir können nicht anders wollen, weil wir frei sind und unfrei bezüglich alles jenes Wollens, das auch anders hätte bestimmt werden können. Von dem Freien sagen: „er hätte doch das wollen können, was er nicht gewollt hat", heißt sagen: „er hätte es wollen können, wenn er, der Freie, zugleich auch unfrei gewesen wäre".

[41]) Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtsw. Bd. I S. 561.

geistig gesunde und gereifte Mensch zu der Überzeugung gelangen wird, daß er seine Ketten, durch welche er in dieser Welt gefesselt ist, in seinem empirischen Charakter mit sich tragen muß und daß es eine Vermessenheit ist, anzunehmen, der Mensch sei stark genug, diese Ketten willkürlich und grundlos zu zerbrechen. Festzuhalten ist hierbei, daß auch die durch Erziehung einschließlich der Selbsterziehung gewonnene sittlich gute Anlage zu diesen Ketten gehört, die man nicht grundlos brechen kann.

Wollte man aber auch die Behauptung, daß jedermann sich im indeterministischen Sinne frei fühle, als richtig zugeben, so würde aus der Thatsache dieser allgemeinen menschlichen subjektiven Wahrnehmung noch keineswegs die objektive Existenz der Willensfreiheit gefolgert werden dürfen, ebensowenig als aus der allgemein gemachten subjektiven Wahrnehmung, daß die Sonne sich im Kreise um die Erde dreht, die Richtigkeit des geozentrischen Weltsystems gefolgert werden darf. Wie bei Betrachtung der Sonne bei allen Beobachtern die subjektive Täuschung entsteht, daß die Sonne sich um den Standpunkt des Beobachters herumdrehe, so kann bei allen Menschen — als hinsichtlich der Anschauungsform gleichgearteten Wesen — die subjektive Täuschung entstehen, daß der Mensch frei handle, während thatsächlich das Gegenteil stattfindet.

Zu einer objektiven Wahrheit gelangt man überhaupt nicht durch unmittelbare Wahrnehmungen, seien dieselben äußerlicher oder innerlicher Natur, sondern erst durch eine Reihe von logischen Schlüssen, mittels deren eine Anzahl von wahrgenommenen Umständen unter Zuhilfenahme von Hypothesen in ihrem Kausalzusammenhange klargelegt werden, wie dies Wundt in seiner Erkenntnislehre (S. 378 ff.) eingehend nachgewiesen hat.

Um so unbegreiflicher ist es, wenn gerade er aus der angeblichen Selbstwahrnehmung der Willensfreiheit die objektive Gewißheit der Freiheit des empirischen Wollens herleiten will.

Ebenso wie durch logische Begründung unter Herbeiziehung von Hypothesen die Drehung der Erde um die Sonne erwiesen wird, erweist sich die Stellung der motivierten Willensaktion als eines Gliedes der irdischen Kausalkette aus dem aprioristisch feststehenden und durch Erfahrung überall bestätigten Kausalgesetze, welches die Welt der Erscheinungen beherrscht.

Die subjektive, durch logisches Denken nicht begründete Überzeugung über die Logik des vernünftigen Denkens zu stellen, ist

auf wissenschaftlichem Gebiete verboten. Hierdurch wird das Gebiet des Glaubens nicht berührt.

IV.

Gänzlich verfehlt erscheint mir die Berufung der Verteidiger der freien ursachlosen Selbstbestimmung des menschlichen Willens auf Religion und Moral. Es mag dahingestellt bleiben, ob und inwieweit eine derartige Berufung für die Strafrechtswissenschaft überhaupt zulässig ist. Materiell ist sie jedenfalls nicht begründet.

Daß das religiöse Gefühl im Menschen die Unfreiheit postuliert, daß es irreligiös ist, den menschlichen Willen als einen selbstschöpferischen Anfang der natürlichen Kausalkette hinzustellen, daß nach der religiösen Auffassung vielmehr aller Anfang in Gott liegt, muß selbst Wundt anerkennen, indem er schreibt:[42]) „Wenn ein Augustin, ein Luther aus tiefstem religiösen Bedürfnis an die unbedingte Abhängigkeit des menschlichen Willens von göttlicher Fügung geglaubt haben, so werden wir wohl die heute verbreitete Meinung, daß der Determinismus eine irreligiöse Gesinnung sei, als eine merkwürdige Verirrung einer religiösindifferenten Zeit ansehen dürfen."

In der That beweist das Unternehmen, den Determinismus von der religiösen Seite anzugreifen, eine merkwürdige Unkenntnis der Lehren hervorragender Glaubenshelden.

Jeremias (10, 23) predigt:

„Des Menschen Thun stehet nicht in seiner Gewalt und stehet in niemandes Macht, wie er wandele oder seinen Gang richte."

Der Apostel Paulus (Römer 9, 18 ff.) schreibt:

„So erbarmet Gott sich nun, welches er will, und verstocket, welchen er will. So sagest du zu mir, was schuldiget Gott denn uns?[42a]) Wer kann seinem Willen widerstehen? Ja, lieber Mensch, wer bist du denn, daß du damit Gott rechten willst? Spricht auch ein Werk zu seinem Meister: Warum machst du mich also?"

---

[42]) Essays S. 306. Ähnlich Erkenntnislehre S. 500.

[42a]) „Ihr stürzt ins Leben uns hinein,
Ihr laßt den Menschen schuldig werden."

Und Luther[43]) schreibt:

„Die Gebote lehren und schreiben uns vor mancherlei gute Werke; aber damit sind sie noch nicht geschehen. Sie weisen wohl, sie helfen aber nicht; lehren, was man thun soll, geben aber keine Stärke dazu. Darum sind sie nur dazu geordnet, damit der Mensch darinnen sehe sein Unvermögen zu dem Guten und lerne an ihm selbst verzweifeln."

Die Prädestinationslehre des Augustinus, an welchen sich in dieser Beziehung Kalvin und Schleiermacher angeschlossen haben, wird selbst denen nicht unbekannt sein, welche von der Stellung, die Männer wie Jeremias, Paulus und Luther unsrer Frage gegenüber einnehmen, nichts wissen. Von seinem Standpunkte aus ganz folgerichtig hat daher Binding[44]) in seinem geistvollen Versuche, die Freiheit als Voraussetzung der rechtlichen Handlungsfähigkeit zu rechtfertigen, einen Hauptteil seines Angriffes zugleich gegen den religiösen Determinismus richten wollen.[45])

Die Prädestinationslehre läßt bekanntlich das in der Erscheinungswelt herrschende Kausalitätsgesetz in seinem vollen Umfange bestehen, indem sie die aus diesem Gesetze sich entwickelnden Akte als im Uranfang in Gottes Geiste im voraus beschlossene auffaßt, während andre Religionslehren die Wollensunfreiheit im Menschen in der Weise auffassen, daß sie jeden einzelnen menschlichen Willensakt aus einer willkürlichen Aktion Gottes hervorgehend betrachten (Okkasionalismus!). In jedem Falle widerstreitet also die Willensunfreiheit an und für sich nicht der religiösen Idee.

Wundt hat nun aber — den Satz Kants, daß der Mensch in Ansehung seines empirischen Charakters in der sinnlichen Welt unfrei sei, daß dagegen im intelligiblen Jenseits der Erfahrung die Freiheit des Willens möglich sei, direkt umkehrend — behauptet, daß die Freiheit als die Erfüllung eines sittlichen Bedürfnisses in der sinnlichen Welt der Erfahrung ihre Stätte habe, und daß die Erfüllung des religiösen Postulats der Unfreiheit in dem transcendenten Jenseits der Erfahrung gesucht werden müsse. Er führt in dieser Beziehung aus:[46])

---

[43]) Sermon von der Freiheit eines Christenmenschen. Reformatorische Schriften. (Dr. Karl Zimmermanns Ausgabe Bd. 2 S. 19.)

[44]) Normen Bd. 2 S. 3 ff.

[45]) S. 11 a. a. O.

[46]) Essays S. 306.

„In der That, jener Streit der philosophischen Anschauungen ist in seinem letzten Grunde nichts andres als ein Streit um den Willen, den sittliches und religiöses Gefühl miteinander kämpfen. Das erstere fordert die Freiheit, das zweite die Abhängigkeit. Der Streit löst sich aber durch die Erwägung, daß jene Freiheit, welche das Sittengesetz verlangt, die praktische Freiheit ist, die wir in unserm Freiheitsbewußtsein als ein unveräußerliches inneres Erlebnis besitzen, während die Abhängigkeit, welche das religiöse Gefühl fordert, eine metaphysische Abhängigkeit ist, die sich auf den unsrer unmittelbaren Erfahrung entzogenen letzten Grund und Zweck der Dinge bezieht."

Und ferner:

„Der Kampf um die Willensfreiheit ist aus einer Antinomie des sittlichen und religiösen Gefühls entsprungen, welche sich dadurch löst, daß das erstere sich bezieht auf das empirische Freiheitsbewußtsein und das aus demselben hervorgehende praktische Handeln des Menschen, das letztere dagegen auf den transcendenten Grund und Zweck aller Dinge. Das sittliche Gefühl verlangt, daß der einzelne verantwortlich sei für seine in die Sinnenwelt eintretenden Handlungen."

Letzterer Satz ist gewiß richtig, beweist aber gerade das Gegenteil dessen, was Wundt aus demselben folgert. Denn verantwortlich sein kann jemand nur für solche Handlungen, die aus seinem innern Wesen notwendig fließen, in denen sein Wesen zu Tage tritt und die deshalb seine Handlungen sind, nicht aber für solche Handlungen, welche frei d. h. — wie oben ausgeführt ist — grundlos gewollt sind, in denen deshalb kein Teil des inneren Wesens, des empirischen Charakters zum Ausdruck gelangt, welche vielmehr als ursachlos gewollte von diesem Charakter losgerissen erscheinen, gar nicht dessen Handlungen sind.

Daß das „sogenannte innere Freiheitsbewußtsein als unveräußerliches inneres Erlebnis" keine Beweiskraft hat, ist im vorigen Abschnitte darzulegen versucht worden.

Es muß aber auch Wundt gegenüber bestritten werden, daß das sittliche Gefühl das Gegenteil dessen postulieren könne und thatsächlich postuliere, was das religiöse Gefühl postuliere, daß zwischen Religion

---

[47]) Erkenntnislehre S. 500.

und Moral eine Antinomie bestehe und bestehen könne. Wenn das echte religiöse Gefühl die Abhängigkeit des menschlichen Willens von Gottes Willen postuliert, so wird die echte Moral nicht das gegenteilige Postulat aufstellen. Das Postulat der Willensfreiheit scheint mir in der That seinen Ursprung weniger moralischen Trieben, also vielmehr der modernen liberalen Theorie von den Rechten des Individuums, als einer — vielleicht vorübergehenden — politischen Richtung zu verdanken.

Um die sogenannten Menschenrechte, die unveräußerlichen politischen Rechte des Individuums gegenüber dem sozialen Körper, an welchem das Individuum nur ein Glied ist, besser begründen zu können, bot sich die Theorie von der inneren, selbstschöpferischen Freiheit des Menschen als eine bequeme Handhabe dar. Jene Handhabe wird man vielleicht in späteren Zeiten wieder fallen lassen, nämlich dann, wenn die Rechte des Individuums hinter dem Rechte des sozialen Körpers, dem es angehört, mehr zurückgetreten sein werden.

Der Vorwurf, welchen Wundt[48]) gegen Kant erhebt, nämlich daß die gezwungene Umkehrung der Verhältnisse, in welche Kant durch seine falsche Auflösung der angeblich zwischen Religion und Moral bestehenden Antinomie geraten sei, unverkennbar in störender Weise auf seine theoretischen Anschauungen zurückgewirkt habe, ist vielmehr umgekehrt gegen Wundt zu erheben.

Um die Freiheit in das Diesseits verlegen zu können, fühlt er sich gezwungen, die nicht erwiesene, ja geradezu falsche Behauptung aufzustellen, die Willensfreiheit sei eine allgemein menschliche innere Erfahrung und deshalb unantastbar. Um den freien Wahlakt zwischen Motiven und Handlung einschieben zu können, steht er sich genötigt, das Wollen von der Willensaktion loszureißen, in die Denkoperation hineinzuverlegen und den Willen mit der Intelligenz geradezu zu identifizieren, indem er z. B. schreibt:[49])

> „Der Wille, weit entfernt das Intelligenzlose zu sein, ist also vielmehr die Intelligenz selbst. Die äußere ist überall erst Folge einer inneren Willenshandlung: der Wille einer Handlung besteht als psychologischer Vorgang in der Apperception derselben, die äußere Handlung ist lediglich ein Geschehen,

[48]) Erkenntnislehre S. 500.
[49]) S. 502 a. a. O.

welches aus den in der äußeren Erfahrung gegebenen pſycho-phyſiſchen Beziehungen des Subjekts hervorgeht. Wegen dieſer Identität von Wille und Verſtand iſt es denn auch völlig ſinnlos, von einem „unbewußten Willen" zu reden."

Es kann dahingeſtellt bleiben, ob letztere Folgerung an ſich richtig iſt, ſowie, ob die Elemente des Vorſtellens und Wollens nie vereinzelt, ſondern ſtets miteinander verbunden auftreten, jedenfalls ſcheiden wir in unſrer inneren Erfahrung deutlich das produktive Element des Willens von dem rezeptiven Element des Vorſtellens. Die Annahme, daß jene Elemente identiſch ſeien, hat keinen Boden in unſrer Erfahrung, folgt aber auch logiſch nicht aus der thatſächlichen Vorausſetzung, daß jene beiden Elemente ſtets miteinander verbunden ſich darſtellen.

Nun iſt es zwar ganz richtig, daß die Anſpannung der Aufmerkſamkeit bei dem Denken, die Energie, mit welcher die Wahrnehmungen als Vorſtellungen appercipiert und aus den Vorſtellungen Gedankenreihen gewonnen werden, nicht dem Gebiete der Vorſtellung angehören, ſondern wirkliche Willenshandlungen ſind, nämlich innere Willenshandlungen; dieſe inneren Willenshandlungen ſind aber von den ſie begleitenden Vorſtellungs-Komplexen, insbeſondere von dem Inhalt der das Motiv dieſer inneren Denkarbeit bildenden Vorſtellungen, z. B. der Vorſtellungen, welche die Lernbegier, den Ehrgeiz u. ſ. w. wecken und hierdurch die Denkarbeit motivieren — ebenſo ſcharf zu trennen, als bei Betrachtung der in den äußerlichen Körperbewegungen hervortretenden Willensaktionen das Willenselement von dem Vorſtellungselement zu ſondern iſt. Wie letzteren Aktionen leibliche Vorgänge — die Innervation der motoriſchen Nerven und die Muskelverkürzung — parallel laufen, werden jenen — äußerlich nicht in die Erſcheinung tretenden Willensakten jedenfalls auch — bisher freilich noch nicht nachgewieſene — leibliche Bewegungsvorgänge, eine dem Innervationsſtrom der motoriſchen Nerven analoge Strömung in der Gehirnmaſſe, parallel laufen. Den äußeren Willensaktionen werden alſo allerdings in der Regel innere Willensaktionen voraufgehen. Durch letztere wird nämlich derjenige Vorſtellungskreis als Produkt der Denkarbeit erzeugt werden, in welchem der Anlaß und zuſammen mit dem empiriſchen Charakter des Handelnden das Motiv der demnächſt ins Werk geſetzten Körperaktionen, welche ſelbſt wieder Willensakte ſind, gegeben iſt. Auch bei jenen inneren Handlungen beginnt der Wille erſt im Momente der beginnenden Aktion und

endigt mit derselben. Auch bei ihnen umfaßt der Wille nur die Handlung selbst, nicht den Erfolg, auch bei ihnen geht der Erfolg nur dadurch in den Willen ein, daß die Vorstellung des Erfolgs zu denjenigen Motiven im weiteren Sinne gehörte, welche auf die schließlich resultierende Richtung pro und contra eingewirkt haben, deren gemeinschaftliches Produkt also jene Willensrichtung ist.[50])

Um — in jenem angeblich sittlichen Interesse — den freien Wahlakt zwischen Motiven und Handlung einschieben zu können, kann Wundt nicht umhin, sich die körperliche Aktion als durch den Willensakt hervorgerufen vorzustellen, d. h. also eine geistige Thätigkeit der Psyche in Kausalnexus zu bringen mit einer physischen Körperbewegung, also einem ganz heterogenen Dinge. Es ist aber nicht abzusehen, wie es möglich sein soll, daß ein geistiger Vorgang eine körperliche Bewegung hervorrufen soll. So innig auch die Verbindung ist, welche diejenigen geistigen Thätigkeiten, die wir unter dem Namen der Psyche zusammenfassen, mit unsern körperlichen Funktionen in unsrer Persönlichkeit eingehen, so ist diese Verbindung doch nicht eine derartige, daß unsre physischen und körperlichen Aktionen miteinander in unmittelbarem Kausalnexus stehen. Körperliche Aktionen — Stoß und Gegenstoß der Atome — können immer nur wieder physikalische Wirkungen in der Welt der Körper, psychische Aktionen nur Wirkungen psychischer Natur haben. Körper und Seele sind die einander parallel laufenden, aber untereinander ganz verschiedenen Äußerungsformen eines und desselben, uns seinem innern Wesen nach nicht faßbaren Gegenstandes, das wir „Ich" nennen. Die Vorgänge unsers Lebens stellen sich also in zwei einander parallel laufenden Kausalketten, einer physischen Kette von physikalischen, chemischen und physiologischen Veränderungen und einer Kette von psychischen Veränderungen dar. Diese beiden Ketten stehen aber in — einer zwar nur mittelbaren — Verbindung durch das hinter beiden Äußerungsformen stehende Ich, welches bei Eingriffen in eine dieser beiden Seiten in seinem ganzen Wesen erschüttert wird und diese seine Erschütterung dann in seinen beiden Formen zur Äußerung bringt. Deshalb empfinden wir die durch einen Eingriff in unser leibliches Sein hervorgerufene schädliche Veränderung desselben und den daran sich anknüpfenden Prozeß der

[50]) vgl. die Ausführungen in der von mir oben erwähnten Abhandlung über Vorstellung und Wille S. 319 ff.

Heilung oder des Absterbens zugleich als Schmerz in der Seele, und umgekehrt eine schädliche Veränderung unsers psychischen Seins als Unbehagen in unserm körperlichen Befinden.

Die psychische Willensaktion und die den Inhalt dieser Aktion bildende körperliche Bewegung — sei dieselbe eine an der Oberfläche oder im Innern des Leibes vorgehende — bilden also nicht die zeitlich aufeinander folgenden Glieder einer Kausalkette, sondern die zugleich seienden und einander entsprechenden Glieder zweier parallel laufenden Ketten-Abschnitte.

In Hinsicht auf das Verhältnis unsrer Vorstellungen, als psychischer Vorgänge zu den ihnen entsprechenden physiologischen Vorgängen in unserm Leibe erkennt Wundt die Unmöglichkeit des Kausalzusammenhangs zwischen physischen und psychischen Erscheinungen selbst an, indem er schreibt: [51])

> „Vor allen Dingen ist hier diejenige philosophische Ansicht zurückzuweisen, welche den physiologischen Erörterungen über den Gegenstand gewöhnlich zu Grunde liegt, die Ansicht nämlich, daß es sich hier um einen gewöhnlichen Kausalzusammenhang handle, in welchem der Gehirnprozeß als die Ursache, die Vorstellung aber als deren Wirkung zu betrachten sei. Diese Ansicht ist schon vom naturwissenschaftlichen Standpunkte aus undurchführbar. Nach dem in der physikalischen Forschung überall festgehaltenen Kausalprinzip können wir von einer ursächlichen Verbindung zweier Erscheinungen immer nur dann reden, wenn die Wirkung aus der Ursache nach bestimmten Gesetzen abgeleitet werden kann. Eine solche Ableitung ist nun im eigentlichen Sinne nur möglich bei gleichartigen Vorgängen. Es ist klar, daß von einer derartigen Äquivalenz zwischen unsern Vorstellungen und den sie begleitenden physiologischen Vorgängen nicht die Rede sein kann. Als die Wirkungen letzterer können immer nur Vorgänge auftreten, die ebenfalls physischer Art sind. Das Gesetz der Erhaltung der Kraft müßte ja überall da durchbrochen sein, wo eine körperliche Ursache eine geistige Wirkung hervorbringt."

Es ist nicht zu verstehen, weshalb dieser durchaus richtige Grundsatz dann plötzlich seine Kraft verlieren soll, wenn es sich

---

[51]) Essays. Gehirn und Seele S. 115.

um Aufdeckung des Verhältnisses handelt, in welchem Willensaktion und die entsprechende Körperbewegung miteinander stehen.

Zitelmann,[52]) welcher sich die Willensaktion und die körperliche Bewegung auch in paralleler Richtung laufend denkt, sucht den kausalen Verband zwischen beiden dadurch zu retten, daß er beide Parallellinien in kleine Teilchen zerlegt und das die Willensaktion beginnende erste Teilchen derselben einen unendlich kleinen Zeitteil vor dem — angeblich seine Wirkung bildenden — ersten Teilchen der Leibesaktion stellt u. s. f. Dieser unendlich kleine Zeitteil ist aber in der That gleich Null. Ich will erst wirklich, wenn ich zu handeln beginne, d. h. wenn der Innervationsstrom sich vom Gehirn aus zu ergießen beginnt. Das Abwägen der Motive in Ansehung der äußeren Handlung fällt nicht in den diese Handlung umfassenden Willensakt hinein, sondern in die Vorstellung. Freilich findet zugleich bei dieser vorstellenden Thätigkeit, wie oben schon hervorgehoben ist, eine innere Willensaktion statt, nämlich die Anspannung der Aufmerksamkeit und die Energie der Apperception der Wahrnehmungen zur Bildung von Vorstellungen, sowie deren Verbindung zu Gedanken. Diese im Gehirn stattfindende Aktion hat, wie oben bemerkt ist, ihren eignen motivierenden Vorstellungskreis hinter sich. Die zeitliche Reihenfolge der psychischen Vorgänge ist hier folgende. Zuerst treten die Vorstellungen auf, welche zur Thätigkeit des Nachdenkens reizen, darauf geschieht der Willensakt der nachdenkenden Energie; durch diesen Willensakt werden diejenigen Vorstellungen appercipiert, welche nunmehr den Anreiz zu dem in der äußeren Handlung hervortretenden Willensakte hervorrufen. Parallel diesen psychischen Veränderungen laufen physiologische Vorgänge im Gehirn, den Nervenbahnen, den Muskeln.[52a])

---

[52]) S. 45 a. a. O.

[52a]) Sehr schön bringt Fechner im Anschlusse an Leibniz diese Parallelität zum Ausdrucke in seinem Werke: „Elemente der Psychophysik" Bd. 1 S. 5: „Leib und Seele gehen miteinander. Der Änderung im einen korrespondiert eine Änderung im andern. Warum? Leibniz sagt: man kann verschiedene Ansichten darüber haben. Zwei Uhren, auf demselben Brette befestigt, richten ihren Gang durch Vermittelung dieser gemeinsamen Befestigung aufeinander ein (wenn sie nämlich nicht zu viel voneinander abweichen); das ist die gewöhnliche dualistische Ansicht vom Verhältnisse zwischen Leib und Seele. Es kann auch jemand die Zeiger beider Uhren so schieben, daß sie immer harmonisch gehen, das ist die okkasionalistische, wonach Gott zu den körperlichen Veränderungen die geistigen und umgekehrt in beständiger Harmonie erzeugt.

Die Hineinschiebung des freien Wahlakts zwischen den als Motive sich darbietenden psychischen Dispositionen und der Handlung führt, wie Wundts Logik beweist, zum Verwischen des tiefgehenden Unterschieds, welcher zwischen Vorstellung und Wille besteht, zur Identifizierung des Willens mit der Intelligenz, ja zu dem Rückschlusse, daß seelische und leibliche Vorgänge gleichartig sind, also zu einem in Materialismus oder Spiritualismus umschlagenden Monismus.

Denn die Annahme, daß psychische und leibliche Aktionen gleichartig sind, bildet die notwendige Voraussetzung des Satzes, daß durch eine Willensaktion eine körperliche Aktion erzeugt wird. Nur gleichartige Vorgänge können aufeinander wirken, sind füreinander vorhanden, können miteinander in Kausalnexus stehen. Lotze[53]) selbst, der eigentliche Begründer der Anschauung, welche die Kantsche Willensfreiheit aus dem intelligiblen Jenseits der Erfahrung in das empirische Diesseits hinüberverlegt, hat den Satz von der Gleichartigkeit der aufeinander wirkenden Dinge in überzeugender Weise begründet. So ergibt sich der merkwürdige und tragische Schluß, daß gerade dasjenige Mittel, welches zur

---

Sie können auch von vornherein so vollkommen eingerichtet sein, daß sie, ohne der Nachhilfe zu bedürfen, von selbst immer genau miteinander gehen; das ist die Ansicht von der prästabilierten Harmonie derselben. Leibniz hat eine Ansicht vergessen, und zwar die einfachst mögliche. Sie können auch harmonisch miteinander gehen, ja gar niemals auseinandergehen, weil sie gar nicht zwei verschiedene Uhren sind. Damit ist das gemeinsame Brett, die stete Nachhilfe, die Künstlichkeit der ersten Einrichtung erspart. Was dem äußerlich stehenden Beobachter als die organische Uhr mit einem Triebwerke und Gange organischer Räder und Hebel oder als ihr wichtigster und wesentlichster Teil erscheint, erscheint ihr selbst innerlich ganz anders als ihr eigner Geist mit dem Gange von Empfindungen, Trieben und Gedanken."

Fechner faßt die seelischen Vorgänge als die Funktionen (Funktion im mathematischen Sinne, nicht also als materielle Leistung) der physiologischen Vorgänge im leiblichen Organismus auf. Indem z. B. ein äußerer sinnlicher Reiz, welcher eine gewisse Schwelle überschritten hat, durch Vermittelung der sensiblen Nerven in den Gehirnmolekülen einen gewissen Bewegungsvorgang hervorruft, erscheint zugleich mit diesem physiologischen Vorgange — nicht also als dessen Wirkung — ein diesem Vorgange nach gewissen Gesetzen entsprechender Empfindungsinhalt im Bewußtsein des betreffenden Individuums. Reiz und Empfindung stehen also genau genommen in keinem Kausalnexus miteinander, mindestens in keinem direkten, noch viel weniger Willensaktion und Leibesbewegung.

[53]) Mikrokosmus Bd. 1 S. 426 ff., Bd. 3 S. 487 ff.

Rettung des Dualismus angewendet wird, nämlich die Hineinschiebung des freien Wahlakts in die irdische Kausalkette, konsequenterweise zum krassesten Monismus führt.[54])

Psyche und Leib sind aber nicht gleichartige, sondern durchaus heterogene Erscheinungen, nämlich die ganz verschiedenen Seiten des in seinem Wesen hinter der psychischen und leiblichen Erscheinung, durch welche beiden Erscheinungen der empirische Charakter bedingt ist, stehenden und unsern Sinnen verborgenen transcendenten Charakters.

Dieser transcendente Charakter bildet einen Gegenstand des Glaubens, nicht des Wissens, also auch nicht der Psychologie und der Strafrechtswissenschaft. Die in diesem transcendenten Charakter liegende höhere Einheit der in der empirischen Welt parallel nebeneinander herlaufenden körperlichen und psychischen Aktionen ist demgemäß in der Psychologie und Strafrechtswissenschaft zu ignorieren. Für diese empirischen Wissenschaften kann daher auch ein Kausalnexus zwischen dem psychischen Willensakt und der leiblichen Bewegung — als ganz heterogenen Seiten eines Wesens, dessen Einheit jenseits der sinnlichen Welt zu suchen ist — nicht existieren.

Also darf die Strafrechtswissenschaft nicht von der psychologischen Voraussetzung ausgehen, daß zwischen den „Motiven im weiteren Sinne", d. h. den äußeren und inneren Bedingungen einer Handlung und dieser Handlung selbst ein von dem empirischen Willen vorgenommener Akt der ursachlosen Selbstbestimmung mitten inne steht.

Vor Ziehung dieser Konsequenz kann uns auch die moralische Entrüstung nicht zurückschrecken, mit welcher Birkmeyer in seiner oben citierten Auslassung über die Willensfreiheit ausruft: „Wer

[54]) Hugo Sommer freilich — in seiner innerhalb des Gesichtskreises der Lotzeschen Weltanschauung geschriebenen Abhandlung über „das Wesen und die Bedeutung der menschlichen Freiheit" läßt die modernen Widersacher der Auffassung, daß der Mensch in dieser räumlichen und zeitlichen Welt frei sei, in Materialismus und Nihilismus untergehen. Kant selbst entgeht bei ihm wohl nur deshalb der Gefahr dieser Konsequenz, weil Hugo Sommer — zum Glück für Kant — annimmt: „Kant fühle das Richtige richtig heraus und irre nur in der theoretischen Formulierung dieses seines richtig herausgefühlten Prinzips" (S. 48 a. a. O.). Daß Hugo Sommer an Schopenhauer und Eduard v. Hartmann, welche ihm „absonderliche, dem Lotze nicht ebenbürtige Philosophen" sind (S. 52 a. a. O.), kein gutes Haar läßt, dürfte mindestens in Hinsicht auf den erstgenannten Philosophen selbst von Lotzes Standpunkte aus nicht gerecht sein.

die Willensfreiheit leugnet und doch durch die Strafe abschrecken oder bessern will, der macht sich derselben nichtswürdigen und sinnlosen Grausamkeit schuldig, als der, welcher ein gelähmtes Pferd durch Schläge beweglich machen wollte."

Birkmeyer setzt hier in unzulässiger Weise einen physiologischen Beurteilungsgegenstand einem psychischen, der psychologischen Beurteilung unterliegenden Vorgange gleich, indem er einen rein körperlichen Mangel mit demselben Maße mißt, wie einen seelischen Defekt.

Freilich ist es grausam, ein lahmes Tier durch Schläge zum Gehen zu treiben. Wenn aber der Treiber ein faules oder störrisches Zugtier mit der Peitsche antreibt, wird auch Birkmeyer hierüber keine moralische Entrüstung empfinden. Wie die Peitsche gegen jenes aus einem psychischen Defekt resultierende widerspenstige Verhalten des Zugtieres reagiert, so reagiert das Strafgesetz — zur Befriedigung der Gesellschaft — gegen den aus dem sittlichen Defekt des empirischen Charakters des Verbrechens resultierenden Eingriff des rechtswidrigen Willens in die Rechtsordnung der Gesellschaft. Diese Befriedigung der Gesellschaft wird durch den Umstand, daß jener sittliche Defekt durch Vererbung und Anerziehung unter der Herrschaft des Kausalgesetzes historisch gewachsen und geworden ist, nicht gemindert, am allerwenigsten durch die Kenntnis jenes Umstandes in moralische Entrüstung verwandelt.

Aus den Ausführungen dieses Abschnitts erhellt, daß man der Logik keinen Zwang anzuthun braucht, wenn man den gegen die deterministische Auffassung des empirischen Willens gerichteten Vorwurf der Irreligiosität und der Unmoral auf die gegnerische Auffassung in vollem Maße zurückschleudern will.

Dies angriffsweise zu thun, liegt hier jedoch fern, da solche Kampfesweise in der Strafrechtswissenschaft überhaupt keine Berechtigung hat. Nur zur Abwehr des mit solchen unzulässigen Waffen gemachten Angriffs mußte hier notgedrungenerweise zu gleichen Waffen gegriffen werden.

Folgende Schlußbemerkung sei gestattet.

Wenn einstmals durch den Fortschritt der Wissenschaften, insbesondere der Physik, Physiologie, Psychologie und Psychophysik der Kausalzusammenhang zwischen der Willensaktion und den Bedingungen der Handlung empirisch so einleuchtend nachgewiesen sein wird, daß die Überzeugung von der Herrschaft des Kausalitätsgesetzes auf

psychischem Gebiete zum Gemeingute der Gebildeten geworden sein wird, wird man auf die in der Psychologie und Strafrechtswissenschaft gegenwärtig vorherrschende Lehrmeinung, daß der empirische Wille sich ursachlos selbst bestimme, mit denselben Gefühlen zurückblicken, mit welchen wir gegenwärtig das ehemalige Ptolemäische Weltsystem oder die Illusion des Chinesen, dem sein Reich in der Mitte der Welt liegt, betrachten.

Wie der Mensch durch die Logik der Wissenschaft gezwungen wurde, die seiner natürlichen Eitelkeit und Selbstüberhebung schmeichelnde Annahme, daß seine mütterliche Erde das Zentrum der Welt bilde, fallen zu lassen, so wird ihn die gleiche Logik nötigen, auf die — von noch viel größerer Selbstüberhebung zeugende, ihn durch Schmeichelei bethörende — Einbildung, daß sein in der sinnlichen Welt wirkender Wille selbstschöpferische Kraft eines Gottes besitze, endgültig zu resignieren.

1.

Strafzumeſſung und Strafvollzug. [1])

I. Entwurf eines Geſetzes, betreffend den Vollzug der Freiheitsſtrafen nebſt einigen Abänderungen des Strafgeſetzbuchs für das Deutſche Reich.

Von Dr. Rudolf Medem, Landgerichtsrat, Privatdozent bei der Königl. Univerſität Greifswald.

I.

Einleitung.

Um die Notwendigkeit eines Strafvollzugsgeſetzes nachzuweiſen, bedarf's nicht vieler Worte. Die Geſchichte, die dieſe Angelegenheit bisher gehabt, ſpricht laut genug.

[1]) Es iſt die gegenwärtige Arbeit der erſte Schritt, den in meinem Buch „Das deutſche Reichsſtrafrecht für die Aufgaben der Strafzumeſſungslehre, der Kriminalſtatiſtik und der Reviſion des Strafgeſetzbuchs ſyſtematiſch geordnet," (Berlin 1885) angebahnten Verſuch einer Löſung der ſchwierigſten Probleme des Strafrechts weiterzuführen, und ich muß daher wohl die Gelegenheit ergreifen, auf die meinem Verſuch gewordenen Beurteilungen mit einem Wort mich einzulaſſen.

Dieſelben ſind ſämtlich nicht ungütig — bis auf die eine einzige von E. T. Rubo. Deſſen Kritik intereſſiert hier vielleicht weniger, weil ſie mir beſcheinigt, daß ich „etwas der Kritik Würdiges nicht geliefert" habe (trotzdem umfaßt ſie faſt zwei Spalten der deutſchen Litteraturzeitung, 1885 S. 1678), als vielmehr wegen der folgenden zwei Sätze: „Der Redaktor zum Reichsſtrafgeſetzbuche erklärte, daß es überhaupt noch nicht geglückt ſei, feſtzuſtellen, warum und weshalb geſtraft werde. So iſt die Willkür der Regulator für die im Strafgeſetzbuche geſchehenen Strafandrohungen geworden! und Willkür — euphemiſtiſch: einſichtsvolles Ermeſſen! — iſt es heutzutage, was bei relativ beſtimmten Strafandrohungen den Richter zur Abmeſſung der Strafe für den einzelnen Fall

Schon bei der Beratung des Norddeutschen Strafgesetzbuchs war man, wie oft und offen ausgesprochen wurde, darüber sich ganz klar, daß ohne Regelung des Vollzugs der Strafen die große Lücke im Strafgesetze bleibe, daß niemand, so weder der Richter noch der

---

bestimmt." ....."Man sei zufrieden mit demjenigen und lasse, als erst nach mühevollsten Kämpfen glücklichst erworben, es unangetastet, was in Ansehung des Systems das einheitlich deutsche Strafgesetzbuch eingeführt hat."

Mit dem, der diese beiden Sätze nebeneinander auszusprechen vermag, mag ich nicht disputieren, und an seiner Kritik mag ich Kritik nicht üben. Es kommt auf sie auch wenig an, und ich habe sie nur um deshalb hier erwähnen müssen, weil es vielleicht nicht die vereinzelte Meinung eines einzelnen sein mag, daß durch den Satz „es ist noch nicht geglückt festzustellen, warum und weshalb gestraft wird" ein Kriminalist sich nicht solle Kopfschmerzen machen lassen, und daß die Lebensregel „man sei zufrieden" und „lasse unangetastet" ein tröstliches Palladium gegen die Unbequemlichkeiten aller Neuerungsversuche sei. Wäre dies die allgemeinere Meinung der Kriminalisten, dann ade Hoffnung, auf Besserung der bösen kriminellen Zustände! Aber glücklicherweise ist sie das nicht. Im Gegenteile, die übrigen Rezensionen erkennen sämtlich fast übereinstimmend die Notwendigkeit an, die Heilung „des wundesten Punktes unsres Strafrechts" (v. Liszt) wenigstens anzustreben; — und dabei kann ich mich Herrn Rubo gegenüber beruhigen. —

Zu einer irgendwie eingehenderen Polemik bot, wie das „Reichsstrafrecht", so auch die gegenwärtige Arbeit noch keinen Raum. Ich muß mich vielmehr damit begnügen, diejenigen Schriften nur zu nennen, mit denen ich mich demnächst abzufinden haben werde, — zum Teil im Kampf, zum Teil in Güte.

W. Starke. Verbrechen und Verbrecher in Preußen 1854—1878 (Berlin 1884).

Mittelstaedt. Kulturgeschichte und Kriminalstatistik (v. Liszt, Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtsw. Bd. 4 S. 391. Berlin 1884).

Aschrott. Betrachtungen über die Kriminalität in Preußen während der Jahre 1872—1882 (Schmoller, Jahrb. f. Gesetzgebung u. s. w. VIII. S. 185. Berlin 1885).

J. Illing. Die Zahlen der Kriminalität in Preußen für 1854—1884 (Berlin 1885).

Schmoelder. Die Strafen des d. Strafgesetzbuchs und deren Vollzug (Berlin 1885).

Emil Tauffer. Beiträge zur neuesten Geschichte des Gefängniswesens in den europäischen Staaten 1883—1884 (Stuttgart 1885).

Derselbe. Die Erfolge des progressiven Strafvollzuges und der eignen Staatsregie in der königl. kroatischen Landesstrafanstalt zu Lepoglava (Berlin 1883).

A. Prins. Criminalité et repression (Bruxelles 1885).

Q. Z. Die Verbrecherwelt von Berlin (Berlin 1886).

Im übrigen verweise ich auf den Litteraturnachweis in v. Liszt, Lehrb. des d. Strafrechts (Berlin u. Leipzig 1884) S. 242. —

Verbrecher, wiſſe, was es bedeute, wenn eine Verurteilung zu Haft, Gefängnis, Feſtung oder Zuchthaus ausgeſprochen werde. Und um dieſer Erkenntnis einen unverhüllten Ausdruck zu geben, nahm man im Reichstage des Norddeutſchen Bundes am 4. März 1870 zum § 22 Str.G.B. die Reſolution an: „den Bundeskanzler aufzufordern, eine Vorlage des Bundesrats herbeizuführen, durch welche die Vollſtreckung der Freiheitsſtrafen geſetzlich geregelt werde.“ [2]) Bis zum Erlaſſe dieſes Geſetzes meinte man der Hoffnung ſich hingeben zu dürfen, daß die Verwaltungsvorſchriften, wie ſie bisher in Geltung geweſen, wohl auch noch ferner taugen würden.

Indeſſen dieſe Hoffnung ſchien ſich nicht zu beſtätigen. Im Gegenteil, bald bildete der Strafvollzug in den Reichs- und Landesvertretungen jahraus jahrein den Gegenſtand von Interpellationen, in denen das beſtehende Gefangenanſtaltsweſen in gar ſehr heftiger Weiſe angegriffen wurde.

Es iſt nicht nötig, daß wir dieſe Interpellationen ſämtlich erörtern. Die eine, am 18. Februar 1875 im preußiſchen Abgeordnetenhauſe von Dr. Roeckerath erhoben, [3]) enthält ſie alle; und ſie allein geht uns hier auch in ſofern an, als ſie es war, welche die Entwicklung unſrer Frage fördern half.

Zwei Punkte waren es vornehmlich, über welche ſich die Interpellation beſchwerte: der Arbeitszwang und die verſagte Selbſtverpflegung. Die Selbſtverpflegung, hieß es, werde nach Willkür bald gewährt und bald verſagt, und letzteres vornehmlich den politiſchen Verbrechern (Sozialdemokraten), obwohl doch ſelbſt das Str.G.B. anerkenne, daß dem Kämpfer für eine Idee eine höhere Achtung zukomme, als dem gemeinen Diebe! Und was den Arbeitszwang anlangt, ſo ſei, entgegen der Tendenz der § 16 Str.G.B., wonach bei der Beſchäftigung der Gefangnen auf deren Bildungsgrad Rückſicht genommen werden ſolle, der Erzbiſchof von Köln, ein Streiter im Kulturkampf, in die Liſte der Gefangnenanſtalt als „Kartonagearbeiter, Metallſucher, Sacknäher und Strohflechter“ eingetragen worden! gleichwie vor 38 Jahren Gottfried Kinkel, wenn der Abgeordnete Wiggers recht erzählt, in Spandau ſpulen mußte! [4]) Solch ein Verfahren erſchien empörend und ſchleunigſter Abhilfe bedürftig;

[2]) Stenogr. Bericht d. Reichst. d. Nordd. Bd. 1870 I. S. 189.
[3]) Stenogr. Bericht d. Preuß. Abg.Hauſ. 1875 I. S. 332.
[4]) Stenogr. Bericht d. Reichst. d. Nordd. Bd. 1870 I. S. 185.

und weil das in der Resolution vom 4. März 1870 in Aussicht genommene Gesetz so schnell noch nicht erwartet werden konnte, so faßte man inzwischen den Beschluß: „die Staatsregierung aufzufordern, den Strafvollzug vorläufig im Verwaltungswege in einer Weise zu ordnen, daß der Vollzug der Strafe im Sinne des Strafgesetzbuchs sichergestellt werde".

Hierauf erging für Preußen der Ministerialerlaß vom 19. Februar 1876,[5]) in dem die Antwort auf die erhobenen Beschwerden dahin gegeben wurde, daß bei der Gefängnisstrafe die Selbstbeköstigung gänzlich ausgeschlossen und hinsichtlich des Arbeitszwanges gesagt wurde, daß darüber, ob eine Arbeit den Fähigkeiten und Verhältnissen eines Gefangenen angemessen sei, lediglich der Gefängnisvorsteher zu befinden habe. Von irgend welchen Exemtionen für den Kulturkampf oder die Politik war dabei nicht die Rede.

Daß dies als Lösung des Problems von den Interpellanten nicht anerkannt werden konnte, liegt auf der Hand und fand auch scharfen Ausdruck in den Reichstagssitzungen vom 25. Februar 1876 und 4. Januar 1877. Trotzdem verblieb es bei dem Ministerialerlaß. Zwar gab am 14. Mai 1878, auf eine Anfrage des Abgeordneten Windhorst, der Präsident des Reichsjustizamtes die beruhigende Antwort, daß der Gesetzentwurf im Schoße der Regierung schon fast fertig sei, und am 19. März 1879 ist ein solcher Entwurf dem Bundesrate allerdings auch zugegangen.[6]) Aber über das weitere Schicksal desselben ist in die Öffentlichkeit bisher nichts gedrungen. Es ist sogar die Aussicht auf die Emanation des Gesetzes in noch viel weitere Ferne gerückt, seitdem am 16. März 1881 für Preußen ein Reglement für die Gefängnisse der Justizverwaltung[7]) erlassen ist, welches, indem es die technische Seite der Gefängnisverwaltung in umfassender Weise regelt (hinsichtlich der Selbstverpflegung und des Arbeitszwanges übrigens die Bestimmungen des Ministerialerlasses vom 19. Februar 1876 wiederholt), einen Ersatz für das Strafvollzugsgesetz bilden zu sollen scheint.

Und dennoch ist die Frage eine brennende, und sogar nicht bloß in dem Sinne der Interpellationen, sondern fast noch mehr von der entgegengesetzten Seite. Denn während man von der einen

[5]) Just.Min.Bl. 1876 S. 38.

[6]) Mitgeteilt von Tauffer im Gerichtssaal. Bd. XXXI (1879) S. 161 bis 220.

[7]) Just.Min.Bl. 1881 S. 50.

Seite die Inhumanität der Gefängnisverwaltung angreift, weil ein Teil der Gefangenen ſich in der Gefangenſchaft nicht ſo wohl befindet, als man es ihnen gönnen möchte, ſo iſt viel allgemeiner und viel dringlicher die Klage, daß einem andern und bei weitem größeren Teile der Gefangenen die Gefangenſchaft nur gar zu angenehm gemacht wird, ſo daß durch die krankhafte Überhumanität, mit der man die Verbrecher zu behandeln liebt, man nicht Verminderung der Verbrechen erzielt, ſondern gradezu Vermehrung derſelben.

Ob dieſer der Juſtiz gemachte Vorwurf begründet iſt, iſt hier nicht zu erörtern. An einem andern Orte [8]) bin ich der Frage näher getreten und kann daher darauf verweiſen. Aber ſpricht nicht für die Überhumanität unſrer Gefängniſſe ſchon deutlich genug der große Strom der Landſtreicher, die jahraus jahrein ſich bei dem Polizeirichter einſtellen, um durch deſſen Vermittelung Herberge zu finden im Arbeitshauſe, „im Hauſe", wie der Landſtreicher zu ſagen pflegt?!

Und nicht das Arbeitshaus allein übt ſeine Anziehung; von manchem wird mit Wohlbedacht das Gefängnis vorgezogen. „Mir kam es nur auf Herberge für die paar Wintermonate an," erklärte vor einiger Zeit mir klar und offen ein Zimmermann; darum zog er es vor, undankbar ſeinen Arbeitgeber zu beſtehlen, anſtatt zu betteln, weil er die lange Detention im Arbeitshauſe nicht mochte.

Selbſt nicht das Zuchthaus ſchreckt mehr ab. Zwei kürzlich hier verurteilte Brandſtifter: der eine nach vierjähriger (!) Zuchthausſtrafe, die er ſoeben wegen Brandſtiftung verbüßt, ſteckte ſofort die Scheunen ſeiner Vaterſtadt in Brand, als er nicht Arbeit fand, wie er ſie wünſchte, und ſich deshalb zurück ins Zuchthaus ſehnte. Der andre denunzierte, als er, nach zweijähriger Zuchthausſtrafe entlaſſen, nicht Arbeit fand, ſo wie ſie ihm behagte, ſelbſt gegen ſich, daß er vor jener Brandſtiftung, wegen welcher er ſoeben Strafe erlitten, noch eine zweite Brandſtiftung verübt habe. Und ſolche Fälle ließen ſich noch mehr erzählen in großer Zahl!

Alſo Landſtreicher, Diebe, Brandſtifter im Arbeitshaus, Gefängnis, ſelbſt im Zuchthaus mit der ganz offen ausgeſprochenen Anſicht, daß es dort ihnen wohler ſei, als draußen! Und wieviel andre kommen zu derſelben Anſicht, wenn ſie, vorher ſich noch vielleicht davor fürchtend, erſt ſelbſt das Leben im Zuchthaus und

[8]) Reichsſtrafrecht S. 7.

im Gefängnis kennen lernen! Kaum unterscheidet sich unsre Gefangenkost von der, wie sie in den Militär-Kasernen verabreicht wird, und womit unsre Brüder im Waffenrock, der Stolz der Nation, zufrieden sind. — So ist's denn auch durchaus nicht bloße Phrase, sondern ganz wahrheitsgemäß, wenn die Briefe, die der Gefangene nach Hause schreibt, fast regelmäßig mit den Worten beginnen: „Ich bin gottlob! noch wohl und munter!"

Und solche Munterkeit des Gefangenen, sie wird erkauft vielfach mit den Thränen seiner Familie, die ohne den Ernährer Not erleidet, und immer mit dem Schweiß des Ehrlichen, der mit harter Arbeit die Gefängnisverwaltungskosten aufbringen helfen muß, und den wohl gar der „muntere" Gefangene vorher um das Seinige gebracht hat!

Daher ist denn auch allgemein und, wie es scheint, nicht unberechtigt der Ruf nach Strafverschärfung; — und nur für die politischen Verbrecher plaidiert man ausnahmsweise im Sinne der Strafmilderung. Indessen wie? Soll von dieser Milderung Vorteil auch ziehen der sog. „Sitzredakteur", ein Mensch, der seinem Stande nach sich im Gefängnis so wohl befindet wie irgend jemand sonst, und der noch gar für die Leiden der Gefangenschaft von seiner Zeitung in Gelde Entschädigung erhält?! Und weiter. Ein Hödel hat s. Z. für sich bessere Behandlung (Zeitungslektüre) verlangt, weil er politischer Verbrecher sei! und sicherlich war er's im eminenten Sinne.... Damit sind alle Prätensionen der politischen Verbrecher abgeschnitten: der Kaisermörder durfte auf Bevorzugung im Gefängnisse keinen Anspruch machen! Und was man Hödel nicht gewähren konnte, der das politische Verbrechen an seiner Spitze repräsentiert, und was man dem Sitzredakteur nicht wird gewähren wollen, der diese Reihe von Verbrechen an ihrem untern Ende schließt, — wie sollten die auf Privilegien Anspruch haben, die in der Mitte stehen?

[10]) Reichsstrafrecht S. 2, 16.

	Übertr.	Vergehen.
Einf. Haft	1—5. 6.	7—10. . 16. . 18.
Qualif. Haft	. .6.	
Festung	. .	. . . . . 20. . 36. 37. 38. 39. 40. . 53. . 59. 60. . 65. 66.
Gefängnis	. .	10—15. 16. 17. 18. 19. 20—35. . 37. . 39. 40—52. 53—58. . 60—64. . 66.
Zuchthaus	. .	. . . . .

So möchte denn das preußiſche Gefängnisreglement vielleicht doch recht behalten, das, kraß ſich auf den Standpunkt der Gleichheit aller vor dem Geſetze ſtellend, alle auch gleich behandelt wiſſen will? Aber ſo ſollte auch fernerweit für den Erzbiſchof Strohmattenflechten und für Gottfried Kinkel Spulen die vom Geſetz gewollte Arbeit bleiben?! Unmöglich! Das kann das letzte Wort in unſrer Angelegenheit nicht ſein!

Und in der That, es iſt es nicht. Es gibt noch eine andre Löſung des Problems. Indes dieſe iſt nur zu finden, wenn man das Ziel viel weiter ſteckt, als über Selbſtverpflegung und Arbeitszwang Beſtimmungen zu treffen, und wenn man die Löſung ſucht nicht erſt beim Strafvollzugsgeſetz, ſondern beim Strafgeſetzbuch; denn dieſes iſt es, welches allererſt der Reviſion bedarf, weil das Straſſyſtem des Strafgeſetzbuchs ein Strafvollzugsgeſetz geradezu unmöglich macht.[9])

II.

Das Freiheitsſtraſſyſtem des Str.G.B.

Schon formell iſt das Freiheitsſtraſſyſtem des Str.G.B. prinziplos, wie ſich ſofort ergibt, wenn man die Strafrahmenreihe, welche lediglich nach dem Prinzip der Quantität aufgeſtellt iſt, nach den verſchiedenen Namen der Freiheitsſtrafen ordnet.[10])

---

[9]) v. Liszt, d. Strafr. (1884) S. 239: „Wenn wir von der durchaus ungenügenden Regelung des Vollzugs der Freiheitsſtrafe abſehen, entſpricht das Straſſyſtem der Reichsgeſetzgebung allen billigen Anforderungen. Freilich benimmt jene Lücke im Syſtem dem Syſteme ſelbſt den größten Teil ſeines Wertes."

	Verbrechen.
. 68. . . 74. 75. . . 78. . .	83—87. 88. 89. 90. . 92. 93. . 100. . . . 104. 105. . 109.
67. . 69—73. . . 76. 77. . 79—82.	. . . . . 91. . . . . 101.
. . . . .	. 87. . 89. 90. 91. . 93—99. . 101—103. . 105—108. 109. 110.

Denn wenn Strafen, wie im Str.G.B., nach den Prinzipien der Quantität und Qualität verschieden konstruiert werden, so muß die daraus sich bildende Reihe ein Steigen und Sinken bezüglich dieser Prinzipien zeigen. Die Strafrahmen des Str.G.B. zeigen aber lediglich ein Schwanken hin und her, und verraten so schon formell die Grundmängel des Systems.

Viel bedenklicher aber noch als die formelle Seite ist auf der materiellen dies, daß die qualitativen Unterschiede der Freiheitsstrafen des Str.G.B. in Wirklichkeit nur Schein und Täuschung sind. Dies ergibt die nachfolgende Zusammenstellung jener Unterschiede, wie das Str.G.B. dieselben aufführt.

	I. (Die Haft an sich.)	II. (Straferschwerungen.)	III. (Straferleichterungen.) a.	III. (Straferleichterungen.) b.
Einf.H.:	einf. Freih.-Entz. . .	. . . . .	. . . .	. . . . .
Qu. H.:	Freih.-Entz.	Zw. z. angem. Arb. auch Außenarb.	. . . .	. . . . .
Fest.:	Freih.-Entz. m. Beauff. d. L. u. Besch. . .	. . . . .	. . . .	8 M. Z. = 12 M. G. = 18 M. F.
Gef.:	. . . . .	Zw. z. angem. Arb. (nicht: Außenarb.) Einzelhaft	R. a. Arb.	8 M. Z. = 12 M. G. = 18 M. F. vorläuf. Entlass.
Zuchth.:	. . . . .	Zw. z. eingef. Arb., auch Außenarbeit, Einzelhaft Amts- u. Milit.-Unf., Infamie.	. . . .	8 M. Z. = 12 M. G. = 18 M. F. vorläuf. Entlass.

Die Unterschiede, welche in Kolonne I zu Tage treten, sind nichts als Form. Denn daß eine jede Freiheitsstrafe in „Freiheitsentziehung mit Beaufsichtigung der Beschäftigung und Lebensweise der Gefangenen" bestehen muß, und in der That besteht, ist eine begriffliche und praktische Notwendigkeit, mag dies ausdrücklich ausgesprochen sein, wie bei der Festung,[11]) oder nicht, wie beim Gefängnis und Zuchthaus,[12]) oder mag die Strafe bezeichnet sein als „einfache" Freiheitsentziehung, wie bei der Haft.[13])

In der Kolonne II ist dasjenige enthalten, was nach dem Str.G.B. als gesetzliche Straferschwerungen anzusehen ist.

[11]) § 17 Str.G.B. Abs. 4: „Die Strafe der Festungshaft besteht in Freiheitsentziehung mit Beaufsichtigung der Beschäftigung und Lebensweise der Gefangenen."

[12]) §§ 14 u. 16 Str.G.B.

[13]) § 18 Str.G.B. Abs. 2: „Die Strafe der Haft besteht in einfacher Freiheitsentziehung."

Dieser Charakter kommt zunächst der Infamie,[14]) welche den Zuchthäusler trifft, ganz unbedenklich zu. Indessen übt dieselbe ihre Wirkung kaum sehr während der Haft selbst, und ist daher wohl eine Straferschwerung, kaum aber eine Haftерschwerung, und somit in dieser Beziehung die Zuchthausstrafe keine schwerere als alle andern!

Dasselbe gilt von der Amts- und Militärunfähigkeit[15]) des Zuchthäuslers. Hier aber tritt noch das hinzu, daß diese Unfähigkeit zugleich Befreiung von Pflichten mit sich bringt; und gar nicht so undenkbar ist es, daß mancher sich durch diese Befreiung für die Unfähigkeit reichlich entschädigt fühlt, so daß für ihn (!) hinsichtlich dieses Punktes die Zuchthausstrafe gar günstiger ist als alle andern!

Es bleiben übrig: Einzelhaft und Arbeitszwang, die nach dem Str.G.B. als die eigentlichen Kennzeichen der schwereren Freiheitsstrafen, d. i. Zuchthaus, Gefängnis und qualifizierte Haft, gegenüber den leichteren, d. i. Festung und einfache Haft, gelten. Sie sind indessen Haftерschwerungen nur in gar sehr bedingter Weise.

Die Einzelhaft[16]) zunächst ist für die „besseren" Gefangenen, die das Alleinsein der Verbrechergesellschaft vorziehen, ganz unbedenklich eine Haftерleichterung. Und wenn etwa andre Gefangene anders denken sollten, so ist für sie gerade die Gewährung der Gesamthaft in Wirklichkeit doch keine Wohlthat.

Beim Arbeitszwang sodann hat man zu unterscheiden:

---

[14]) § 20 Str.G.B.: „Wo das Gesetz die Wahl zwischen Zuchthaus und Festungshaft gestattet, darf auf Zuchthaus nur dann erkannt werden, wenn festgestellt wird, daß die strafbar befundene Handlung aus einer ehrlosen Gesinnung entsprungen ist."

[15]) § 31 Str.G.B.: „Die Verurteilung zur Zuchthausstrafe hat die dauernde Unfähigkeit zum Dienste in dem deutschen Heere und der Kaiserlichen Marine, sowie die dauernde Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter von Rechtswegen zur Folge."

[16]) § 22 Str.G.B.: „Die Zuchthaus- und Gefängnisstrafe können sowohl für die ganze Dauer, wie für einen Teil der erkannten Strafzeit in der Weise in Einzelhaft vollzogen werden, daß der Gefangene unausgesetzt von andern Gefangenen getrennt gehalten wird.

Die Einzelhaft darf ohne Zustimmung des Gefangenen die Dauer von drei Jahren nicht übersteigen."

1. den beschränkten Arbeitszwang zu „angemessenen" Arbeiten (bei qualifizierter Haft und Gefängnis),[17])

2. den unbeschränkten Arbeitszwang zu allen „in der Anstalt eingeführten" Arbeiten (bei Zuchthaus),[18])

3. den Zwang zur „Außenarbeit" (bei qualifizierter Haft und Zuchthaus).[19])

Beginnen wir mit der letzteren.

Der Zwang zur Außenarbeit könnte allerdings zur schwersten Hafterschwerung werden, wenn er geübt würde gegen diejenigen Gefangenen, die sich der Außenarbeit schämen. Indessen darf man ja wohl ohne weiteres überzeugt sein, daß solch ein inhumaner und höchst unpädagogischer Zwang niemals geübt wird. Für diejenigen dann aber, die sich der Außenarbeit nicht schämen, ist sie geradezu die größte Hafterleichterung, zumal dann, wenn Gefangene in größerer Anzahl zur Landarbeit verschickt werden mit eignem Logement, guter Verpflegung, fortdauernder Bewegung in der freien Luft, — kaum noch als Strafe fühlbar!

Der unbeschränkte Arbeitszwang ferner unterscheidet sich von dem beschränkten dadurch, daß hier die erzwungene Arbeit den „Fähigkeiten und Verhältnissen des Gefangenen angemessen" sein, dort aber diese Beschränkung fortfallen soll. Dennoch fällt sie nicht

---

[17]) § 16 Str.G.B. Abs. 2: „Die zur Gefängnisstrafe Verurteilten können in einer Gefangenanstalt auf eine ihren Fähigkeiten und Verhältnissen angemessene Weise beschäftigt werden;"

§ 362 Str.G.B.: „Die nach Vorschrift des § 361 Nr. 3 bis 8 zur Haft Verurteilten können zu Arbeiten, welche ihren Fähigkeiten und Verhältnissen angemessen sind, innerhalb — — der Strafanstalt angehalten werden."

[18]) § 15 Str.G.B. Abs. 1: „Die zur Zuchthausstrafe Verurteilten sind in der Strafanstalt zu den eingeführten Arbeit anzuhalten."

[19]) § 16 Str.G.B. — Die zur Gefängnisstrafe Verurteilten u. s. w."

Eine Beschäftigung außerhalb der Anstalt ist nur mit ihrer Zustimmung zulässig."

§ 15 Str.G.B.: „Die zur Zuchthausstrafe Verurteilten u. s. w.

Sie können auch zu Arbeiten außerhalb der Anstalt, insbesondere zu öffentlichen oder von einer Staatsbehörde beaufsichtigten Arbeiten verwendet werden. Diese Art der Beschäftigung ist nur dann zulässig, wenn die Gefangenen dabei von andern freien Arbeitern getrennt gehalten werden."

§ 362 Str.G.B.: „Die nach Vorschrift des § 361 Nr. 3 bis 8 zur Haft Verurteilten können zu Arbeiten, welche ihren Fähigkeiten und Verhältnissen angemessen sind, innerhalb, und, sofern sie von andern freien Arbeitern getrennt gehalten werden, auch außerhalb der Strafanstalt angehalten werden."

fort! Zunächſt nicht was die Beſchränkung auf die „Fähigkeiten“ des Gefangenen anlangt; denn jemand zur Arbeiten, zu denen er (intellektuell oder körperlich) „nicht fähig“ iſt, zu zwingen, iſt nicht möglich. Aber auch nicht, was „die Verhältniſſe“ des Gefangenen anlangt. In dem Geſetz iſt dabei übrigens an eine Hafterſchwerung als ſolche eigentlich auch nicht gedacht. Es hat vielmehr nur dafür Vorſorge getroffen werden ſollen, daß man auch für die niedrigen und ſog. „ſchmutzigen“ Arbeiten (Kartoffelſchälen und ſonſtige Küchenarbeit, Heizung und Reinigung der Zellen, Zu- und Abtragen des Eſſens und Trinkens, Abtragen der Nachtgeſchirre, Reinigung der Kloaken und dergl.) die Arbeitskräfte der Gefangenanſtalt benutzen dürfe, um nicht Kräfte von außerhalb herbeiziehen zu müſſen, — alſo lediglich aus techniſchen Gründen. Wiederum aus techniſchen Gründen wird nun wohl in einem jeden Zuchthauſe von dem zuläſſigen unbeſchränkten Arbeitszwang nur der beſchränkte Gebrauch gemacht werden, daß man dieſe Arbeiten nur denen überträgt, deren „Verhältniſſen“ ſie angemeſſen ſind. Hiervon abzuweichen und ohne zwingende (techniſche) Gründe zu der ſchmutzigen Arbeit den bisher daran nicht gewöhnten Gefangenen zu zwingen, wäre eine nicht zu rechtfertigende Inhumanität, die, wie man überzeugt ſein darf, nirgends vorkommt; zumal man einen ſolchen Zwang nur nach der einen Seite hin zur Hafterſchwerung machen kann, nämlich nur dem feiner gewöhnten Gefangenen (dem Erzbiſchof) gegenüber, nicht aber gegenüber dem andern (dem Strolch), dem ſolche Arbeiten ſchon in der Freiheit die gewohnten waren.

Der beſchränkte Arbeitszwang endlich, der Arbeitszwang an ſich kann als ein die Haft erſchwerendes Ungemach nur dem erſcheinen, der von dem Leben in der Gefangenanſtalt keine Anſchauung hat.[20]) Es exiſtiert bekanntlich für diejenigen, die Luſt zur Arbeit haben, der Begriff eines Arbeitszwanges an ſich überhaupt nicht; für ſie iſt Zwang zur Unthätigkeit das weitaus größere Ungemach. Nun ſind aber in der Gefangenſchaft die allermeiſten Menſchen arbeitsluſtig! Selbſt der verlotterte Landſtreicher, nach wenigen Wochen langweiligen Ausruhens kommt er und bittet um Arbeit, als um eine Wohlthat, — andre Gefangene ſchon viel früher. So faßt auch das Geſetz ſelbſt die Sache auf, indem es dem Ge-

[20]) Mir kann ich hier beſcheinigen, daß ich ſeit Jahren bei der Leitung des hieſigen Zentralgefängniſſes (70—100 Gefangene) beſchäftigt geweſen bin, zum Teil, als Unterſuchungsrichter, es noch bin.

fängnisſträfling ein Recht auf Arbeit[21]) gibt. So faſſen die Sache auch alle Gefängnisreglements auf, welche die Zulaſſung zur Arbeit als Lohn für gutes Verhalten hinſtellen, die Entfernung davon als Strafe. Dazu kommt noch, daß in der Befugnis der Gefangenanſtalt „zur Beaufſichtigung der Beſchäftigung" der Gefangenen ſehr wohl auch die Befugnis gefunden werden kann, darauf zu halten, daß die Gefangenen nicht unbeſchäftigt ſind (denn Müßiggang iſt aller Laſter Anfang). Es würde daher ein Reglement, welches in dieſem Sinn einen Arbeitszwang auch für die Feſtungs- und die einfache Haft einführte, nicht wohl als dem Geſetz zuwiderlaufend angeſehen werden können.

Aus vorſtehendem ergibt ſich, daß auch der Inhalt der Kolonne II ebenſowenig wie der der Kolonne I einen Unterſchied der Freiheitsſtrafe begründet.

Dasſelbe gilt von der Kolonne IIIa, welche als eine beſondere Erleichterung der Gefängnisſtrafe das ſchon erwähnte Recht des Gefängnisſträflings auf „angemeſſene" Arbeit aufweiſt, ein Recht jedoch, das ſo ziemlich in der Luft ſchwebt; denn jeder mit dem Gefängnisweſen Vertraute weiß, wie ſchwer es oft iſt, nur überhaupt Arbeit für die Gefängniſſe zu beſchaffen, und nun gar „angemeſſene" Arbeit für jeden einzelnen Gefangenen!

Hiermit ſind die geſetzlichen qualitativen Unterſchiede der Freiheitsſtrafen erſchöpft. Wir haben geſehen: ſie ſtehen alle nur auf dem Papier und geben einen wirklichen Unterſchied der Freiheitsſtrafen nicht![22])

Ganz anderes gilt dagegen von den letzten zu beſprechenden Punkten (Kolonne IIIb): der vorläufigen Entlaſſung bei Zuchthaus und Gefängnis, und dem Maßverhältnis[23]) zwiſchen Zuchthaus, Gefängnis und Feſtung: hierdurch wird quan-

[21]) § 16 Str.G.B.: „Die zur Gefängnisſtrafe Verurteilten können in einer Gefangenanſtalt auf eine ihren Fähigkeiten und Verhältniſſen angemeſſene Weiſe beſchäftigt werden; auf ihr Verlangen ſind ſie in dieſer Weiſe zu beſchäftigen."

[22]) Dieſe qualitative Gleichheit, ſo falſch ſie an ſich iſt, bot doch die einzige Möglichkeit, ſämtliche Strafen des Str.G.B. in eine Strafrahmenreihe zuſammenzuſtellen, und ſo einen Überblick über das Strafenſyſtem des Str.G.B. zu gewinnen. Reichsſtrafrecht S. 8 u. 16.

[23]) § 21 Str.G.B.: „Achtmonatliche Zuchthausſtrafe iſt einer einjährigen Gefängnisſtrafe, achtmonatliche Gefängnisſtrafe einer einjährigen Feſtungshaft gleich zu achten."

titativ das Zuchthaus **zu der leichtesten,** die Festungsstraf **zu der schwersten** von allen dreien!

Gesetzt, es wären zwei Komplicen gleichmäßig zu einer Festungsstrafe von 18 Monaten verurteilt; der eine von den beiden säße aber schon im Zuchthaus, und zwar auf ein Jahr, und es müßte für ihn die Festungsstrafe in Zuchthausstrafe umgerechnet werden, so würde er statt der erkannten 18 Monate nur 8 Monate[24]) zu verbüßen haben (neben den 12 Monaten, die ihm schon auflagen); und hat er von der, zusammen nunmehr 20 Monate betragenden Strafzeit drei Vierteile, im ganzen also 15 Monate, verbüßt, so könnte er zur vorläufigen Entlassung kommen. Er hätte dann also statt der erkannten 18 Monate Festung nur 3 Monate in (Zuchthaus-) Haft gesessen: — seinem Genossen, dem Festungssträfling, öffnet sich die Haft nicht vor vollständigem Verlauf der 18 Monate (wie, im ähnlichen Falle, dem Gefängnissträfling nicht vor 12 Monaten)! Nimmt man gar größere Zahlen, z. B. 4 Jahre Zuchthaus = 6 Jahre Gefängnis = 9 Jahre Festung, so kann der Zuchthäusler schon nach 3 Jahren zur Entlassung gelangen und in den 6 Jahren seiner früheren Entlassung schon wieder zu Vermögen und zur Reparation seiner Ehre gekommen sein, — während der Festungsgefangene immer noch seiner Befreiung entgegenharrt!!

Somit ist ganz unzweifelhaft, daß **quantitativ** die Zuchthausstrafe gegenüber der Festungs- und der Gefängnisstrafe die weitaus leichtere ist. Wenn man nun durch qualitativ verschiedene Behandlung dieses Quantitätsverhältnis auszugleichen, und gar es dahin umzukehren suchen wollte, daß trotz desselben die Zuchthausstrafe zur schwersten, die Festungsstrafe zur leichtesten gemacht wird: zu welchen Martern müßte man da greifen dem Zuchthäusler gegenüber, oder wie müßte man den Gefängnis- und gar den Festungssträfling zärtlich auf Rosen betten! — — — Es ist das eben einfach nicht ausführbar.

Daraus ergibt sich, daß zuallernächst diese quantitativen Unterscheidungen beseitigt werden müssen, nämlich durch Auf-

---

§ 23 Str.G.B: „Die zu einer längeren Zuchthaus- oder Gefängnisstrafe Verurteilten können, wenn sie drei Vierteile, mindestens aber ein Jahr der ihnen auferlegten Strafe verbüßt, sich auch während dieser Zeit gut geführt haben, mit ihrer Zustimmung vorläufig entlassen werden."

[21]) Von den §§ 74, 79 Str.G.B., die ihn noch günstiger stellen, sogar ganz abgesehen.

hebung des § 21 Str.G.B. und durch Ausdehnung des § 23 Str.G.B. auch auf die Festungssträflinge. Und in demselben Sinne ergibt sich die Beseitigung der qualitativen Unterschiede, welche nach den voraufgehenden Ausführungen nur auf dem Papiere stehen, und nichts als Täuschung sind.

Aber hiermit noch lange nicht genug! Neben den negativen Änderungen des Str.G.B. sind positive ebenso notwendig, wenn man den Zweck erreichen will, und hierzu weiter, daß man über den Zweck der Strafen, die man verhängt, sich klar wird.

Bei dem Erlaß des Str.G.B. war dazu keine Zeit. Das ganze Einheitswerk des Strafgesetzbuchs wäre sehr wahrscheinlich gescheitert, wenn man sich auf eine Erörterung der „Strafzwecke" eingelassen hätte; und daher ist's ganz dankenswert, daß man davon sich fern gehalten. Jetzt aber steht die Sache anders. Das Einheitswerk ist da und wird nicht mehr gefährdet, wenn man es auszubauen sucht. Im Gegenteil, dann leidet es Gefahr, wenn der hochnötige Ausbau versäumt wird.

Man hört nicht selten unsre Gefängnisse und Zuchthäuser als die Elementar- und hohen Schulen des Verbrechens bezeichnen, in denen die Sträflinge durch den Verkehr mit ihren Mitgefangenen zur ferneren Verbrecherlaufbahn erst recht an- und ausgelernt würden. Ein schwerer, übermäßig schwerer Vorwurf, der ganz allein genügen muß, um die Verbesserung unseres Gefängnis- und Zuchthaussystems mit allen Mitteln anzustreben! Und doch noch nicht der schwerste Vorwurf; und die Bekämpfung seiner nicht die schwierigste! Denn zur Bekämpfung genügt hier schon die Einzelhaft (so schwer immerhin sie in der Praxis wirksam durchzuführen sein mag), und er erreicht doch wenigstens sein Ende mit der Entlassung aus der Gefangenschaft selbst.

Richtet man aber das Augenmerk auf die Zeit nach der Entlassung des Sträflings und seinen Wiedereintritt in die Gemeinschaft der Menschen, und fragt man, wie gut oder schlecht er hierzu vorbereitet ist in der Gefangenschaft und durch die Strafe, so ist das Bild, das sich hier darbietet, ein wahrhaft erschreckendes.

Zwar bei kurzzeitigen Haft-, Festungs- oder Gefängnisstrafen ist das Verhältnis noch nicht gar so schlimm in dieser Beziehung. Der nach kürzerer Zeit wieder entlassene Gefangene findet wohl meistens seine Lebensverhältnisse und Lebensbedingungen noch ziemlich

Digitized by Google

ebenſo wieder, wie er ſie verlaſſen hat; — zumal eine eigentliche Ehrloſigkeit jenen Strafarten nicht anhaftet.

Ganz anders bei langjährigen Feſtungs-, Gefängnis- und namentlich den ehrlos machenden Zuchthausſtrafen. Solche Strafen haben in jedem Falle zunächſt das negative Reſultat, daß ſie den Beſtraften aus ſeinen bisherigen Lebensverhältniſſen (nämlich inſofern es geordnete, gute waren!) heraus reißen, den Wiedereintritt in dieſe ihm mehr oder weniger geradezu verſperren; aber auch die Aufſuchung neuer geordneter Lebensverhältniſſe erſchweren ſie ihm möglichſt; — und was ſie als Erſatz für alle dieſe Verluſte bieten, das iſt ſoviel wie nichts.

Schon eine länger andauernde Feſtungshaft, — erſchütternd hat Fritz Reuter die Folgen derſelben für ſein weiteres Fortkommen uns geſchildert! — Und doch, die Feſtungsſtrafe (custodia honesta) hat noch nicht die Ehrloſigkeit zur Folge, die von Rechtswegen und naturgemäß den Gefängnis- und gar den Zuchthausſträfling trifft. Dort iſt die geſtrafte That eine, die nicht „aus ehrloſer Geſinnung entſprungen iſt" (§ 20 Str.G.B.); hier iſt ſie gerade eine ſolche. Wer mag ſich denn gern mit jemand einlaſſen, ihn in Dienſt nehmen, ihm Arbeit anvertrauen, der ſich zuallernächſt durch die Beſcheinigung legitimiert, daß er ein Menſch ſei, geneigt zu gefängnis- oder gar zu zuchthauswürdigen Strafthaten! und höchſtens, daß er in der Gefangenſchaft ſich der Hausordnung gefügt und „gut geführt" hat?!

Nur ſelbſtloſe, vertrauensſelige, chriſtliche Nächſtenliebe kann ihm hier weiter helfen. Aber die Vereine für Unterbringung entlaſſener Sträflinge wiſſen, wie ſchwer es iſt, Arbeitgeber von ſolcher Nächſtenliebe zu finden! und wenn ſie gefunden, wie oft wird ihre Vertrauensſeligkeit getäuſcht! ja, und wie wenig bringen meiſtenteils die Sträflinge aus der Strafanſtalt mit, womit ſie Arbeitgebern ſich empfehlen können!

Die Beſchäftigung in den Zuchthäuſern wie in den größeren Gefängniſſen pflegt heutzutage der fabrikmäßige Betrieb auf allen möglichen Gebieten zu ſein, vom Holzſpalten, Federreißen, Spinnen, Spulen, Strohmattenflechten bis zur Zigarren-, Papeterie-, Goldleiſten-, Schuh- und Stiefelfabrikation, Uhrmacherei, Kunſttiſchlerei u. ſ. w., und ſo, daß hierfür die Arbeit der Gefangenen an Fabrikunternehmer verdungen wird; — und wie hiermit ausdrücklich zu betonen, kann ſie nach heutiger Geſetzeslage eine andre nicht wohl ſein.

Dieſe Beſchäftigung im Fabrikbetriebe hat nun zunächſt zur

Folge, daß sie den Arbeiter nicht zur Selbständigkeit erzieht, sondern gerade zur Unselbständigkeit, nicht eine Stärkung des Charakters mit sich bringt, sondern gerade das Gegenteil. *Und doch ist die Stärkung des Charakters, die erlangte Selbständigkeit die einzige Hoffnung*, die man auf die Entlassung des Bestraften zu setzen hat, weil ohne dies er denselben Lockungen wieder erliegt, denen erliegend er zum Verbrechen kam.

Aber weiter, wo findet der entlassene Sträfling gleich eine Stätte, wo Kunsttischlerei, Uhrmacherei u. s. w. oder gar Strohmattenflechten, Federreißen u. s. w. *fabrikmäßig* betrieben wird?! Was also fängt er an mit den im Zuchthause erlangten Kenntnissen und Fertigkeiten?

Gerade als ich dieses schrieb, sprach der betrübte Vater eines vierundzwanzigjährigen, eben ausgelernten jungen Landwirts, der hier zu einer vierjährigen Zuchthausstrafe verurteilt worden, bei mir, dem Untersuchungsrichter, vor und bat um eine Auskunft, ob sein Sohn, den er für unschuldig verurteilt hält, nicht wenigstens noch von dem Zuchthaus abkommen könne. Meine Antwort war sehr bald gegeben mit einem achselzuckenden Nein! dem Richterspruche muß man sich nun einmal fügen, und die Beugung unters Gesetz als Beugung unter Gottes Schickung nehmen! Als aber der Mann in tiefster Trauer mir erwiderte: „Das will ich auch; aber wie bekomme ich meinen Sohn wieder nach vierjährigem Aufenthalt im Zuchthaus? Was er bisher in seinem Fach gelernt, hat er in jener Zeit gründlich vergessen. Den Achtundzwanzigjährigen von neuem in die Lehre gehen zu lassen, dazu fehlt ihm die Lust und fehlen mir die Mittel. Nicht bloß die vier Jahre der Haft sind es, sein ganzes Leben ist es, was ihm genommen und vernichtet ist!" — ich muß gestehen, selten bin ich so bar der Tröstung gewesen, die ich so gern dem spende, der mich darum angeht. Was fängt der junge Ökonom an, so frage ich nun selber, wenn er aus dem Zuchthause kommt, verlernt hat, was er wußte, zum neuen Lernen mittlerweile zu alt geworden ist, was er im Zuchthause gelernt hat, nicht verwerten kann, dazu mit dem Fluch der Ehrlosigkeit und Charakterlosigkeit beladen?! Was fangen Tausende, so frage ich weiter, seiner Geschicksgenossen an? Zurückgestoßen von den „Ehrlichen", unfähig, ihre Existenz mit ehrlichen Mitteln zu erkämpfen, die Zuchthausgenossen ihr gebotner Umgang, — wer will es ihnen verdenken, wenn sie sich zurücksehnen nach dem Zuchthause, wo sie um Obdach und

Digitized by Google

Nahrung ſich nicht zu ſorgen hatten und wo ſie freundliche Behandlung fanden bei einem Arbeitspenſum, das ſich ſtets in ſehr mäßigen Grenzen hielt. Der oben (S. 139) erwähnte Brandſtifter iſt nur ein Typus für die Schar von vielen Hunderten und Tauſenden, die es ganz ebenſo machen, nur daß nicht immer die Sache ſo klar zu Tage tritt wie bei ihm.

Dieſes grauenvolle, erſchütternde Bild, es iſt weitaus nicht Phantaſie; — ſondern die Rückfallsſtatiſtik beſtätigt es in dürren Zahlen. Illing in ſeinem Werk „Die Zahlen der Kriminalität in Preußen für 1854—1884" teilt (S. 82) u. a. eine Tabelle der rückfälligen Verbrecher in den Zuchthäuſern während der Jahre 1869—1883/84 mit, aus der hervorgeht: Von den zum Zuchthaus Eingelieferten hatten 44 % ſchon Zuchthausſtrafe erlitten und davon waren rückfällig geworden 36 % innerhalb des erſten, weitere 36 % innerhalb des zweiten, zuſammen 72 %, alſo weit über zwei Drittel aller, in den beiden erſten Jahren nach der Entlaſſung. Der Reſt verteilt ſich mit ungefähr 14 % auf das dritte und vierte Jahr und mit ebenſo ungefähr 14 % auf die ſpäteren Jahre.

Wer dieſe Zahlen zu leſen verſteht, dem ſagen ſie: Von einer beſſernden (oder, wenn man will, abſchreckenden) Wirkung der Zuchthausſtrafe kann die Rede überhaupt nur ſein bei den 54 % der Sträflinge, welche nicht rückfällig geworden ſind. Bei den andern 44 % rückfälliger Sträflinge aber iſt die Wirkung der Zuchthausſtrafe gerade das Gegenteil der Beſſerung! Denn gerade gleich nach der Entlaſſung zeigen ſich drei Viertel (72 %) der Entlaſſenen am tiefſten geſunken, am meiſten geneigt zu wiederholten Straſthaten; erſt nach und nach, d. h. erſt wenn nach und nach die Wirkungen des Zuchthauſes durch irgend welche andere Umſtände paralyſiert ſind, vermindert die Gefahr des Rückfalls ſich.

Wie geſagt, ein grauenvolles, erſchütterndes Reſultat unſrer Strafthätigkeit! — aber auch der ſchärfſte Sporn, die beſſernde Hand an ſie zu legen!!

III.

Gesetzentwurf.

An die Stelle der §§ 14—23 und 31 des Str.G.B. treten die folgenden Bestimmungen, und zwar drei Jahre nach der Verkündigung dieses Gesetzes.

Begründung.

Aus praktischen Gründen empfiehlt es sich, dem Gesetz die Form einer Novelle zum Str.G.B. zu geben, in der dasjenige, was von dem bestehenden Recht bestehen bleiben soll, mitzuverarbeiten ist.

Der Anfangspunkt der Geltung des Gesetzes ist ziemlich weit hinaus zu schieben, weil die Ausführung desselben geraume Zeit in Anspruch nehmen wird, nachdem zunächst erst die Prinzipien festgestellt sind.

Allgemeine Bestimmungen.

§ 14. Die Freiheitsstrafen sind entweder lebenslängliche oder zeitige.

Bei Freiheitsstrafen wird der Tag zu vierundzwanzig Stunden, die Woche zu sieben Tagen, der Monat und das Jahr nach der Kalenderzeit gerechnet. Zeitige Freiheitsstrafen dürfen nur nach vollen Tagen verhängt werden.

§ 15. Die Freiheitsstrafe ist Sicherungshaft, oder einfache Strafhaft, oder geschärfte Strafhaft, oder Erziehungshaft.

§ 15a. Keinem Gefangenen dürfen andere Beschränkungen oder ein anderer Zwang auferlegt werden, als der Zweck der Haft erfordert.

§ 15b. Regelmäßig sind die Freiheitsstrafen in Einzelhaft zu vollstrecken, und insbesondere diese dem Gefangenen thunlichst zu gewähren, wenn er es wünscht.

Gefangene, gegen welche auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt ist, sind regelmäßig von anderen Gefangenen getrennt zu halten.

Ausnahmen sind zulässig.

§ 16. Die Kosten der Gefangenschaft hat der Gefangene zu tragen. Ist der Gefangene arm, so trägt der Staat die Kosten der Gefangenschaft.

Digitized by Google

§ 17. Für die Gefangenanstalten sind unter Mitwirkung der Landesjustizverwaltung Hausordnungen nach Maßgabe dieses Gesetzes zu erlassen, durch welche die Ordnung, Sicherheit, Reinlichkeit und Gesundheit in der Gefangenanstalt, die Zulässigkeit und der Vollzug der Einzelhaft und der Gesamthaft, die Verpflegung, die Beschäftigung, der Arbeitsverdienst und der Gottesdienst der Gefangenen, sowie die gegen sie anzuwendenden Zwangsmaßregeln, endlich die Pflichten und Rechte der Gefangenanstaltsbeamten, und der Beschwerdeweg gegen die Anordnungen derselben zu regeln ist.

§ 17a. In den Grenzen der Hausordnung darf der Gefangene in der Sicherungshaft (§§ 20, 20a) und in der Strafhaft (§§ 21—21f) für seine Verpflegung selbst sorgen.

§ 18. In den Grenzen der Hausordnung darf der Gefangene in der Sicherungshaft (§§ 20—20a) und in der Strafhaft (§§ 21—21f) seine Beschäftigung selbst wählen.

Thut er dieses nicht, so sind ihm von der Gefangenanstaltsverwaltung Arbeiten zuzuweisen, die seinen Fähigkeiten und Verhältnissen angemessen sind.

§ 18a. Solange die Kosten der Gefangenschaft nicht gedeckt sind, darf der Gefangene sich keiner der ihm zugewiesenen Arbeiten weigern, weil sie seinen Verhältnissen nicht angemessen sei.

§ 18b. Zu Arbeiten außerhalb der Gefangenanstalt darf der Gefangene gegen seinen Willen nicht angehalten werden.

Ausnahmen sind [für die nach § 362 Str.G.B. Verurteilten und] für die Erziehungshaft (§§ 22—22d) zulässig.

§ 18c. Wird durch die dem Gefangenen zugewiesene Arbeit ein Gewinn oder eine Ersparnis für die Gefangenanstalt erzielt, so gebührt dem Gefangenen ein Teil davon als Arbeitsverdienst.

§ 19. Zur Befolgung der Hausordnung sind die Gefangenen, wenn sie sich dessen weigern, durch Strafen anzuhalten.

Als solche Strafen können verhängt werden:

Verweis,

Einzelhaft, sofern der Gefangene sich bisher auf seinen Wunsch in Gesamthaft befand,

Gesamthaft, sofern der Gefangene sich bisher auf seinen Wunsch in Einzelhaft befand,

Entziehung der Selbstverpflegung, sofern der Gefangene diese bisher genoß,

Einziehung des Arbeitsverdienstes,

Kostschmälerung,
hartes Lager,
Verdunkelung der Zelle,
körperliche Züchtigung (?).

Wird von dem Gefangenanstaltsarzt bescheinigt, daß die verhängte Strafe der Gesundheit des Gefangenen Nachteil bringen würde, so ist dieselbe nicht zu vollstrecken.

Begründung.

§ 14.

Der erste Absatz reproduziert die ersten Absätze der §§ 14 und 17 Str.G.B. Der zweite Absatz entspricht dem § 19 Str.G.B. [24a])

§ 15.

Unangefochten steht, in allem Streit der Strafrechtstheorieen, für die Praxis und die Gesetzgebung der Satz: **Praktischer** Zweck aller Strafrechtspflege ist, zu bewirken, daß die gestrafte That nicht wieder begangen werde, und zwar zunächst von dem bestraften Übelthäter nicht, — und möglichst auch nicht von andern.

Auf diesen Satz ist der vorliegende Gesetzentwurf gebaut.

Dabei war die Rücksicht auf „die andern" (alte Abschreckungstheorie) zunächst gänzlich beiseite zu lassen, und nur die Lösung des Problems zu suchen, wie und durch welche Mittel jener Zweck dem Übelthäter selber gegenüber zu erreichen.

Hierfür ist nach dem gegenwärtigen Stande der Wissenschaft der alte Satz des Aristoteles als geltend anzunehmen: der besserungsfähige Übelthäter ist zu bessern, sei es (der Gelegenheitsverbrecher nämlich) durch Abschreckung, Strafübel i. e. S., sei es (der Gewohnheitsverbrecher nämlich) durch Erziehung i. e. S.; der besserungsunfähige Übelthäter ist unschädlich zu machen. [25])

Die hier betonten Zwecke, gemeinhin „Strafzwecke" genannt,

[24a]) § 14 Str.G.B.: „Die Zuchthausstrafe ist eine lebenslängliche oder eine zeitige."

§ 17 Str.G.B.: „Die Festungshaft ist eine lebenslängliche oder eine zeitige."

§ 19: „Bei Freiheitsstrafen wird der Tag zu vierundzwanzig Stunden, die Woche zu sieben Tagen, der Monat und das Jahr nach der Kalenderzeit gerechnet.

Die Dauer einer Zuchthausstrafe darf nur nach vollen Monaten, die Dauer einer anderen Freiheitsstrafe nur nach vollen Tagen berechnet werden."

[25]) Über die Grenzen dieses Satzes (Unschädlichmachung des besserungsunfähigen Bettlers u. s. w.) s. S. 167.

richtiger „Strafmittelzwecke", stellen die Strafmittellehre zur medizinischen Heilmittellehre in ein enges Parallelitätsverhältnis, das in dem Folgenden herbeigezogen und nutzbar gemacht werden wird, teils zur Erläuterung teils als Analogie.[26])

Den verschiedenen Strafmittelzwecken dienen die verschiedenen Strafmittel bald mehr bald weniger. Die Freiheitsstrafe ist geeignet, allen dreien zu dienen, wenn man sie konstruiert als Sicherungshaft (Unschädlichmachung; — in der Medizin Absperrung gemeingefährlicher Kranker), Strafhaft (Abschreckung; — in der Medizin: Arzneimittel i. e. S.) und Erziehungshaft (Erziehung i. e. S.; — in der Medizin: Kuren i. e. S.).

§ 15a, 15b

finden ihr Vorbild in den Vorschriften über die Untersuchungshaft.[27])

§ 16

bedarf nicht erst besonderer Rechtfertigung.

§ 17.

Die Verweisung auf die Hausordnungen wahrt dem Gesetze als solchem die nötige Allgemeinheit. Daß die Hausordnungen nicht ohne Mitwirkung der Landesjustizverwaltung erlassen werden dürfen, ist eine Forderung der Strafrechtspflege.

§ 17a

erfüllt die berechtigten Wünsche der Interpellationen. Ebenso

---

[26]) Unter den Gegengründen erwarte ich zunächst nicht die Anzweiflung des Besserungsprinzips. Denn wie heftig auch von mancher Seite die Angriffe gegen die Besserungstheorie sein mögen: dem Besserungsprinzip an sich versagt niemand die Anerkennung, — selbst die formalste „Gerechtigkeitstheorie" nicht! zumal wenn, wie in dem Entw. geschehen, das Besserungsprinzip auf dem doppelten Wege der Erziehung i. e. S. und der Abschreckung zur Geltung gebracht, und mit dem Sicherungsprinzip gepaart, und wenn ferner dem Gerechtigkeitsprinzip die möglichste Geltung in dem Suchen nach der richtigen Strafzumessung gegeben wird, wodurch dann ohne weiteres auch dem Prinzip der Einwirkung auf andere (Generalprävention) genügt wird — soweit dieses Prinzip als zulässig anzuerkennen.

[27]) Str.P.O. § 116. „Der Verhaftete soll, soweit möglich, von anderen gesondert und nicht in demselben Raume mit Strafgefangenen verwahrt werden. Mit seiner Zustimmung kann von dieser Vorschrift abgesehen werden.

Dem Verhafteten dürfen nur solche Beschränkungen auferlegt werden, welche zur Sicherung des Zweckes der Haft oder zur Aufrechthaltung der Ordnung im Gefängnisse notwendig sind."

§ 18.

Daß dem Gefangenen, der selbst sich nicht beschäftigt, Beschäftigungen müssen zugewiesen werden können, ist eine Forderung sowohl der Ethik als auch der Sicherheit und Ordnung in der Gefangenanstalt (Müßiggang aller Laster Anfang).

§ 18a.

Daß der Gefangene, welcher die Kosten seiner Haft nicht zahlt, und daher von dem Staat Armenverpflegung erhält, für den Staat auch arbeiten muß, ist schon jetzt Rechtens. Denn § 361[7] Str.G.B. sagt: „Mit Haft wird bestraft, wer, wenn er aus öffentlichen Armenmitteln Unterstützung empfängt, sich aus Arbeitsscheu weigert, die ihm von der Behörde angewiesene, seinen Kräften (!) angemessene Arbeit zu verrichten."

Zu diesen Arbeiten dürfen auch die niedrigen und sog. „unsaubern" Arbeiten (Kartoffelschälen und sonstige Küchenarbeiten, Zu- und Abtragen des Essens und Trinkens, Abtragen der Nachtgeschirre, Reinigung der Kloaken und Zellen u. s. w.) gehören. Denn wer kein Geld hat, um sich bedienen zu lassen, der muß sich selbst bedienen, gleichgültig, ob er's früher gemußt oder nicht.

§ 18b

findet seine Begründung schon S. 144.

Ob man es bei der Bestimmung des § 362 Str.G.B. belassen will, ist hier als offene Frage zu behandeln, daher die Klammer.

§ 18c.

Daß der Staat keinen Gewinn aus den Arbeiten der Gefangenen ziehen darf, ist nach heutiger Rechtsanschauung unzweifelhaft.

§ 19.

Hier mag einzig und allein bedenklich sein die Zulassung der körperlichen Züchtigung als Disziplinarmittel. Ich meinerseits kann nicht sehr für die Zulassung plaidieren; mir fehlen Erfahrungen auf diesem Felde. Indessen ist der Ruf danach ziemlich allgemein; und somit mag die Frage der Prügelstrafe hier wenigstens zur Debatte gestellt sein.

Daß Strafen, welche, nach ärztlichem Urteil, der Gesundheit des Gefangenen Nachteil bringen würden, nicht vollstreckt werden dürfen, ist eine Forderung der Humanität.

Sicherungshaft.

20. Der Zweck der Sicherungshaft ist Abschließung des dazu Verurteilten gegen die Außenwelt.

Für die Vollstreckung der Sicherungshaft gelten die Vorschriften der §§ 14—19.

20a. Die Sicherungshaft findet statt, wo in den Gesetzen lebenslängliche Festungshaft oder lebenslängliches Zuchthaus angedroht ist.

Begründung.

§ 20.

Die Sicherungshaft erfüllt schon ihren Zweck, wenn (wie bei dem zu internierenden gemeingefährlichen Geisteskranken) dafür gesorgt wird, daß der Gefangene nicht fortläuft und daß er „human", d. h. nicht zu schlecht, aber auch nicht zu gut behandelt wird.

Es sind daher hier bei der Strafvollstreckung lediglich die allgemeinen Bestimmungen der §§ 14—19 des Entw. zur Anwendung zu bringen.

Die Herstellung der Hausordnungen (Entw. § 17) für die Sicherungshaft wird keine Schwierigkeiten haben. Ihr Vorbild mögen sie finden in dem Preuß. Reglement für die Gefängnisse der Justizverwaltung v. 16. März 1881 (J.M.Bl. S. 50) und ähnlichen.

§ 20a.

Die lebenslängliche Festungsstrafe und Zuchthausstrafe können einen andern Zweck als den der Unschädlichmachung nicht haben. Daher sind sie die eigentlichen Fälle der Sicherungshaft.

Die vorgeschlagene Gleichstellung beider hat nichts Bedenkliches, wenn man bedenkt, daß nach den obigen Ausführungen S. 142 ein Unterschied in der Vollstreckung der verschiedenen Freiheitsstrafen in Wirklichkeit schon jetzt nicht besteht, und daß die wirklich bestehenden Unterschiede (die vorläufige Entlassung und das Maßverhältnis zwischen Festungs-, Gefängnis- und Zuchthausstrafe) nur für die Beendigung der Haft zur Geltung kommen, für lebenslängliche Freiheitsstrafen also wegfallen.

In diesem Abschnitt ist übrigens die Frage Kinkel (S. 141) gelöst. Kinkel war zu lebenslänglichem Zuchthause verurteilt. Danach mußte er und müßte er auch noch jetzt zu Arbeiten wie Spulen u. dergl. angehalten werden. Nach §§ 20, 20a des Entw. würde ihm die Möglichkeit gewahrt sein, sich mit Geistesarbeiten zu beschäftigen, wie Voltaire in der Bastille.

Strafhaft.

§ 21. Der Zweck der Strafhaft ist Abschreckung des dazu Verurteilten von ferneren Verletzungen der Strafgesetze.

Die Strafhaft ist eine einfache oder eine geschärfte.

Der Mindestbetrag der Strafhaft ist Ein Tag, ihr Höchstbetrag fünf Jahre.

§ 21a. Für die Vollstreckung der Strafhaft gelten die Vorschriften der §§ 20, 21—21e.

§ 21b. Bei der geschärften Strafhaft können Kostschmälerung, hartes Lager, Verdunkelung der Zelle als Haftschärfung verhängt werden.

Wird von dem Gefangenanstaltsarzt bescheinigt, daß eine verhängte Haftschärfung der Gesundheit des Gefangenen Nachteil bringen würde, so ist dieselbe nicht zu vollstrecken.

§ 21c. Welche Haftschärfungen, einzeln oder in Verbindung miteinander, eintreten sollen, ist in dem Urteil zu bestimmen.

§ 21d. Wo geschärfte Strafhaft an die Stelle einfacher Strafhaft tritt, ist die Haftdauer verhältnismäßig zu verkürzen, im entgegengesetzten Falle ist sie zu verlängern.

Über das Verhältnis der Verkürzung oder Verlängerung ist vom Gericht in dem Urteil oder durch nachgängigen Beschluß Bestimmung zu treffen.

§ 21e. Die Strafhaft wird durch die Gerichte erster Instanz vollstreckt. § 483 Str.P.O. wird insoweit abgeändert.

§ 21f. Die einfache Strafhaft findet statt, wo in den Gesetzen Haft oder zeitige Festungshaft angedroht ist.

Die geschärfte Strafhaft findet statt in den Fällen des § 362 Str.G.B. und, wo in den Gesetzen Gefängnis angedroht ist.

Begründung.

§ 21, § 21a.

Die Strafhaft muß, um ihren Zweck zu erfüllen, als Ungemach („Strafübel") empfunden werden, damit bei späterer Gelegenheit die Erinnerung daran, nämlich die Furcht vor seiner Wiederholung, abschreckend wirke.

Als Strafübel muß die Strafhaft einerseits eine strenge sein; denn sonst verfehlt sie gänzlich ihren Zweck, anderseits eine nicht zu lange; denn sonst wird sie sowohl zur Grausamkeit, als auch verliert sie dennoch ihre Wirkung, weil der Gefangene mit der Zeit sich selbst an sie gewöhnt.

Hinsichtlich der Verkürzung der Strafhaft ist bei § 21d Entw. das Nötige zu sagen.

Für die Verschärfung der Strafhaft braucht man nicht erst viele Gründe anzugeben; die Überhumanität unsrer Gefängnisse ist ja einer der Hauptvorwürfe, die man gegen die Strafrechtspflege erhebt. Indessen würde eine solche Verschärfung der Strafhaft doch nicht überall das Richtige treffen. Denn neben dem Strolch, der sich in das Gefängnis sehnt und sich darin so „wohl und munter" befindet (S. 140), gibt es doch auch viele, denen die Einsperrung an sich schon ein hinlänglich schwer empfundenes Ungemach ist. Daraus ergibt sich die Notwendigkeit, neben der geschärften auch die einfache Strafhaft zuzulassen, welche der Sicherungshaft gleich zu vollstrecken ist.

§ 21 b, § 21 c, § 21 d.

Die geschärfte Strafhaft darf ihr Vorbild finden in dem Reichs-Militärstrafgesetzbuch vom 20. Juni 1872 (§§ 24—27) und dem Militär-Strafvollstreckungsreglement vom 2. Juli 1873 (§§ 18, 19). Dort kommt bekanntlich (neben andern Freiheitsstrafen, die uns nicht interessieren) die Strafe des Arrestes in drei verschiedenen Graden vor, als gelinder, mittlerer und strenger Arrest. Der gelinde Arrest ist fast ganz der Sicherungshaft bezw. der einfachen Strafhaft gleich, wie sie der Entw. vorschlägt. Beim mittleren und beim strengen Arrest treten Haftschärfungen hinzu, dort Wasser und Brot statt warmer Kost, und eine harte Lagerstätte statt des Bettes, hier weiter eine dunkle Zelle statt der hellen. Daneben ist bestimmt, daß jeden vierten Tag die Haftschärfungen in Wegfall kommen, und in demselben Sinne ferner angeordnet, daß wenn der Gesundheitszustand des Verurteilten die Verbüßung des strengen oder des mittleren Arrestes nicht zuläßt, eine gelindere und dabei kürzere Arrestart einzutreten habe, wobei für die Umrechnung der einen Arrestart in eine andre bestimmte Verhältniszahlen angegeben sind. [28])

---

[28]) Milit. Str. G. B. § 24. „Der gelinde, der mittlere und der strenge Arrest werden in Einzelhaft verbüßt. Der Höchstbetrag des strengen Arrestes ist vier Wochen."

§ 25. „Der mittlere Arrest wird in der Art vollstreckt, daß der Verurteilte eine harte Lagerstätte und als Nahrung Wasser und Brot erhält. Diese Schärfungen kommen am vierten, achten, zwölften und demnächst an jedem dritten Tage in Fortfall."

§ 26. „Der strenge Arrest wird in einer dunkeln Arrestzelle, im übrigen wie der mittlere Arrest vollstreckt. Die Schärfungen kommen am vierten, achten und demnächst an jedem dritten Tage in Fortfall."

§ 27. „Läßt der körperliche Zustand des Verurteilten die Verbüßung des strengen oder mittleren Arrestes nicht zu, so tritt eine gelindere Arrestart ein."

§ 54. „— — Bestehen die zusammentreffenden Freiheitsstrafen nur in Arreststrafen, so darf auch die Gesamtstrafe nur in Arrest bestehen. Sind die Arrest-

Ob sich's empfehlen sollte, diese festen Bestimmungen des Militärstrafgesetzbuches unmittelbar auch auf das Zivilstrafvollzugsgesetz zu übertragen, mag zweifelhaft sein. Daher ist vorgeschlagen, hier dem richterlichen Ermessen einen größeren Spielraum zu wahren. Daß aber im übrigen die Einführung der geschärften Strafhaft mit allseitiger Befriedigung aufgenommen werden wird, das ist s. z. s. völlig unzweifelhaft; zumal die neuerlichen Erhebungen ergeben haben, wie wenig „gesundheitsgefährlich" der mittlere und strenge Militärarrest ist, [29]) so daß also in sanitärer Beziehung an sich nichts

---

strafen ungleichartige, so gilt Ein Tag strengen Arrestes gleich zwei Tagen mittleren Arrestes, Ein Tag mittleren Arrestes gleich zwei Tagen gelinden Arrestes."

[29]) Hierüber sagt ein Schreiben des Reichskanzlers an den Reichstag vom 4. März 1886:

„Bei der Beratung des Entwurfs eines Militär-Strafgesetzbuchs hat der Reichstag in seiner Sitzung vom 8. Juni 1872 beschlossen, den Reichskanzler zu ersuchen, 1) zu veranlassen, daß eine sachverständige und umfassende Untersuchung darüber angestellt werde, welche Einwirkung auf die Gesundheit die Vollstreckung des mittleren und des strengen Arrestes ausübe, ob und inwieweit nachteilige Wirkungen wahrzunehmen sind, welche mit der besonderen Art der Ernährung und des Aufenthaltes zusammenhängen; 2) das Ergebnis dieser Untersuchung zur Kenntnis des Reichstags zu bringen. Die in dieser Resolution in Anregung gebrachten Erhebungen sind von der Militärverwaltung zunächst für das Halbjahr vom 1. April bis Ende September 1873 angestellt und sodann während eines zwölfjährigen Zeitraums, nämlich in der Zeit vom 1. Oktober 1873 bis 30. September 1885 fortgesetzt, demnächst aber mit dem letztgedachten Zeitpunkte eingestellt worden, nachdem das eingegangene Berichtsmaterial eine ausreichende Grundlage für die Beurteilung der angeregten Frage verschafft hat. Die angestellten Erhebungen haben folgendes Ergebnis gehabt.

In dem Zeitraum vom 1. April 1873 bis 30. September 1885 sind bei 1 385 451 vollstreckten Arreststrafen im ganzen nur 50 Erkrankungen zu verzeichnen gewesen, welche auf die Verbüßung einer ordnungsmäßig vollstreckten Strafe im mittleren oder strengen Arrest zurückzuführen waren. Es sind hierbei — dem Sinne der Reichstagsresolution entsprechend — diejenigen Erkrankungen nicht mitgezählt worden, welche mit der Strafe nur in einem zeitlichen, nicht aber ursächlichen Zusammenhange standen oder durch Unregelmäßigkeiten in der Strafvollstreckung bedingt waren. Mehr als die Hälfte der 50 Krankheitsfälle, nämlich 29 (d. i. 58 Prozent), bestand in Affektionen der Verdauungsorgane, bei 9 (d. i. 18 Prozent) handelte es sich um Folgezustände des längeren Liegens, der Rest von 12 verteilt sich auf Affektionen der Respirations- und Zirkulationsorgane, der Augen, sowie auf Allgemeinerkrankungen. Gestorben ist von diesen 50 Erkrankten keiner. Rechnet man auch diejenigen Erkrankungen von Arrestaten hinzu, welche überhaupt während der Strafverbüßung oder in direktem Anschluß an dieselbe, wenn auch nicht als deren Folge aufgetreten sind, so beläuft sich die Gesamtzahl der Krankheitsfälle (einschließlich der erwähnten 50) auf 291. Es kommt sonach auf 4761 Arrestaten je 1 Erkrankung überhaupt und auf 27 709

entgegensteht, die Verschärfung und Verkürzung der Strafhaft in Anwendung zu bringen — zum Vorteile der Strafwirkung an dem Bestraften, zum Vorteile seiner Familie, welcher der Ernährer schneller wieder zurückgegeben wird, und zum Vorteil des Staatssäckels, der die Kosten des Strafvollzugs zu tragen hat.

§ 21 e.

Damit der Richter in der Lage sei, die Zumessung der Strafschärfungen sowie die Umrechnung der einfachen und der geschärften Strafhaft richtig vorzunehmen, ist es erforderlich, daß er die von ihm verhängten Strafen auch selbst vollstrecke; — sonst ist er einem Arzt gleich, der nur die Arznei zu verschreiben, dann aber um deren Wirkung sich nicht zu kümmern hätte.

Gleichwie nun aber in der Medizin die richtigen Grundsätze der Heilmittellehre nur so gefunden werden, daß die ausübende Therapie durch experimentelle und statistische Beobachtung das Material für die therapeutische Wissenschaft schafft, und die danach von dieser aufgestellten Regeln, nach dem Prinzip der Individualisierung, kontrolliert, prüft und weiter bildet, so ist auch in der Jurisprudenz zu den richtigen Strafzumessungsvorschriften nur zu gelangen, wenn der Richter, der zuerst nur nach seinem freien, ungebundenen Arbitrium die Strafen verhängen kann, die Wirkung derselben kontrolliert teils mit Hilfe der Kriminalstatistik, welche die Wirkungen der Strafrechtspflege in großen Zahlen notiert, nicht minder aber auch durch eigne persönliche Beobachtung.

Solche Beobachtungen zu machen sind gegenwärtig nur die Amtsgerichte in der Lage, wenn ihnen gemäß § 483 Str.P.O.[30]) die Strafvollstreckung übertragen ist, wie dies z. B. in Preußen geschehen ist.[31]) In die gleiche Lage müssen aber auch die Landgerichte

---

Arreſtaten je 1 Erkrankung, welche als Folge der ordnungsmäßig verbüßten Strafe anzusehen war. — Vergleicht man damit das Erkrankungsverhältnis der dienſtthuenden Mannſchaften der Armee, ſo ergibt ſich, daß in den Rapportjahren von 1873/74 bis 1883/84, ſelbſt wenn nur die Lazareth- und Revierkranken in Rechnung gezogen, die Schonungskranken aber außer Betracht gelaſſen werden, auf je 1,5 Mann der Durchſchnittskopfſtärke der Armee 1 Erkrankung kam.

Die vorſtehend angeführten ſtatiſtiſchen Daten beziehen ſich auf das Garde- und 1. bis 15. (ausſchließlich des 12. Königlich ſächſiſchen) Armeekorps."

[30]) § 483 Str.P.O. „Die Strafvollſtreckung erfolgt durch die Staatsanwaltſchaft u. ſ. w.

Für die zur Zuſtändigkeit der Schöffengerichte gehörigen Sachen kann durch Anordnung der Landesjuſtizverwaltung die Strafvollſtreckung den Amtsgerichten übertragen werden."

[31]) Juſtizminiſterialreſkript v. 14. Aug. 1879. J.M.Bl. S. 237.

gesetzt werden; und daher ist vorgeschlagen, an die Stelle des § 483 Str.P.O. Abs. 1 den § 21 e des Entw. treten zu lassen.

Die weitere Ausführung des gemachten Vorschlags ist den zu erlassenden Hausordnungen zu überlassen, die in den schon bestehenden Reglements Vorbilder finden, im übrigen aber den örtlichen und sonstigen individuellen Verhältnissen Rechnung tragen werden.

Dabei wird auch die Frage nach den Kosten, deren vielleicht zu fürchtende Vermehrung oder aber, wie ich vermute, erhebliche Verminderung erörtert und erledigt werden. Einerseits nämlich ist ohne Zweifel von den Gefangenen in strenger Strafhaft nicht soviel Arbeitsverdienst zu erwarten, wie jetzt. Anderseits steht wegen der Verkürzung der Strafen eine Verminderung der Ausgaben in sicherer Aussicht. Inwieweit die verminderte Einnahme und verminderte Ausgabe balancieren, läßt sich mit Genauigkeit nur nach Einsicht des Rechnungsmaterials beurteilen. Nach meiner Kenntnis von der Sache ist die Kostenersparung, und zwar eine sehr erhebliche weitaus das Wahrscheinlichere. Und die Verkürzung wird dann auch die Folge haben, daß der Verurteilte nicht mehr solange wie jetzt seinem Erwerb entzogen wird, und daß die Seinigen nicht mehr solange darben müssen, während ihr Ernährer „wohl und munter" im Gefängnisse gepflegt wird.[32])

Erziehungshaft.

§ 22. Der Zweck der Erziehungshaft ist Erziehung des dazu Verurteilten zur Befolgung der Strafgesetze. Die Mittel hierzu

[32]) Sehr hypothetisch allerdings, aber vielleicht doch nicht gänzlich verwerflich mag folgende Rechnung gewagt werden.

Nach Starke, Die Ergebnisse der Strafrechtspflege im K. Preußen während des Jahres 1881 (Berlin 1883) sind in jenem Jahre Gefängnisstrafen verhängt: von 1 Tag bis 3 Monat in 147 459 Fällen, von 3 Monat bis 1 Jahr in 18 790 Fällen, von 1 Jahr bis 5 Jahre in 3104 Fällen, das sind (nach dem arithmetischen Mittel) im ganzen 37 092 Jahre Gefängnis.

Alle diese Strafen erscheinen gegenwärtig als einfache Strafhaft. Bei Zulässigkeit von geschärfter Strafhaft würden jene Strafen zum Teil die letztere Form annehmen. Zu welchem Teile? das läßt sich (bei dem Fehlen einer veröffentlichten Militärstrafstatistik) nur vermuten. Indessen möchte man wohl nicht sehr hoch greifen, wenn man sich die Hälfte aller Strafen als einfache Strafhaft und weiter je ein Viertel in einer Reduktion analog dem Verhältnis des einfachen zum mittleren und schweren Arreste denkt. Dann würde sich ergeben:

18 546 Jahre einf. Strafhaft = 18 546 Jahre einf. Strafhaft
9 273 „ „ „ = 4 636 „ geschärfte Strafhaft
9 273 „ „ „ = 2 318 „ „ „
37 092 Jahre einf. Strafhaft = 25 500 Jahre einf. und geschärfte Strafhaft,

d. h. die Gesamtzahl der erkannten Freiheitsstrafen würde eine Reduktion um etwa ein Dritteil (!) erfahren.

ſind die der Pädagogik überhaupt und insbeſondere der gewerblichen Ausbildung bis zu den Fertigkeiten eines Handwerksgeſellen oder was dem gleich ſteht. Fabrikmäßige Beſchäftigung iſt möglichſt zu vermeiden. Im übrigen gelten für die Vollſtreckung der Erziehungshaft die Vorſchriften der §§ 14—19.

Die Erziehungshaft kann entweder ohne Zeitbeſtimmung oder auf beſtimmte Zeit verhängt werden. In letzterem Falle iſt der Mindeſtbetrag der Erziehungshaft Ein Jahr, ihr Höchſtbetrag fünfzehn Jahre; auch darf ſie nur nach vollen Monaten verhängt werden.

§ 22a. Wenn auf Erziehungshaft ohne Zeitbeſtimmung erkannt iſt, ſo kann nach Ablauf eines Jahres auf Entlaſſung des Gefangenen angetragen werden.

Der Antrag iſt von der Gefangenanſtaltsverwaltung dem Gerichte, welches in erſter Inſtanz erkannt hat, einzureichen. Dem Antrage ſind die Akten der Gefangenanſtalt, ein Bericht des Anſtaltsvorſtandes über die von dem Gefangenen gegebenen Beweiſe ſittlicher Beſſerung und über eine von ihm abgelegte Prüfung in gewerblicher Beziehung beizufügen.

Vor der Beſchlußfaſſung hat das Gericht den Antrag der Staatsanwaltſchaft zur Äußerung mitzuteilen. Gegen den Beſchluß des Gerichts findet die Beſchwerde ſtatt. Die Beſchwerde der Staatsanwaltſchaft hat aufſchiebende Wirkung.

§ 22b. Wenn Erziehungshaft auf beſtimmte Zeit verhängt iſt, ſo hat das Gericht ſpäteſtens nach Ablauf dieſer Zeit gemäß § 22a über die Entlaſſung des Gefangenen zu beſchließen. Fällt der Beſchluß gegen die Entlaſſung aus, ſo iſt zugleich eine neue Strafzeit feſtzuſetzen, und zwar wiederum in den Grenzen des § 22.

§ 22c. Die Erziehungshaft findet ſtatt, wo in den Geſetzen zeitige Zuchthausſtrafe angedroht iſt. Wo das Geſetz die Zuchthausſtrafe nicht ausdrücklich als eine lebenslängliche androht, iſt dieſelbe eine zeitige.

§ 22d. Wo das Geſetz die Wahl zwiſchen Zuchthaus und Feſtungshaft geſtattet, darf auf Erziehungshaft nur dann erkannt werden, wenn feſtgeſtellt wird, daß die ſtrafbar befundene Handlung aus einer ehrloſen Geſinnung entſprungen iſt.

Begründung.

§ 22.

In diesem Abschnitt muß, abweichend von den früheren, auf die Strafzumessung eingegangen werden. Denn hier beruht auf der Dauer der Strafe deren Wesen.

Im Gegensatz zur Strafhaft, welche auf im voraus bestimmte Zeitdauer verhängt wird, stellt der Entw. für die Erziehungshaft die Forderung und macht den Vorschlag: daß die Erziehungshaft „bis zur Besserung", d. h. nicht auf eine vorausbestimmte Zeitdauer, oder, wenn etwa so, dann mit dem Vorbehalt einer Verlängerung, falls jener Zweck noch nicht erreicht worden, verhängt werden soll.

Diesen Vorschlag erwartet heftiger Widerspruch. Er bedarf daher einer besonderen Begründung, die ihre Anlehnung vornehmlich bei der medizinischen Heilmittellehre zu suchen hat.

In der Therapie unterscheidet man zwei Kategorieen von Heilmitteln: Arzneimittel i. e. S. und Kuren i. e. S.; so auch in der Pädagogik, sowohl bei der (Tier- oder Menschen-) Dressur wie bei der intelligenten und moralischen Menschenerziehung; so endlich auch in der Strafmittellehre.

Arzneimittel i. e. S. nennt die Therapie solche Mittel, die in vorausbemessener Quantität (Dosis) angewandt, und von deren Anwendung in dieser Dosis der Heilerfolg erwartet wird. In der Pädagogik werden dieselben repräsentiert durch den Schlag (Tierdressur); auf dem andern Ende der Reihe steht der Verweis; in der Mitte soll die Strafhaft stehen; sie kommt zur Anwendung in zum voraus bestimmter Strafzeit, die zu bemessen die Strafzumessungslehre lehren soll.

Kuren i. e. S. nennt die Therapie solche Mittel, von denen der Heilerfolg erwartet wird erst nach länger andauernder Anwendung, bei denen man die Quantität (Zeitdauer) erst nachträglich und nach Prüfung des eingetretenen Erfolgs bestimmt, zum voraus aber zu bestimmen, wann die Kur zu beendigen, man nicht, oder doch nur mit der Bedeutung eines Versuches in der Lage ist. Die Kuren werden in der Pädagogik repräsentiert durch das An- und Abgewöhnen (Tierdressur); auf dem andern Ende der Reihe steht der intelligente und moralische Unterricht; in der Mitte soll die Erziehungshaft stehen.

Auch hinsichtlich dieser letzteren ist es als möglich und wahrscheinlich anzunehmen, daß die Strafzumessungslehre einst dazu gelangen mag, für die Vorausbemessung der Strafzeit die Regeln festzustellen, — wie ja auf andern Gebieten (Schule, Militärdienst, Handwerkslehre, Universitätsstudium und dergl.) solche Regeln in der That bereits gefunden und die zur Ausbildung auf diesen Gebieten durchschnittlich erforderlichen Zeiten festgesetzt sind. Aber auf

allen diesen Gebieten ist die Festsetzung der Zeitdauer doch immer nur eine vorläufige, ein Versuch; und die Ausbildung findet (der Tendenz nach) ihr Ende nicht lediglich durch den Ablauf der Zeit, sondern erst, wenn durch die nachgängig vorgenommene Prüfung dargethan wird, daß das Ziel erreicht ist.

Zu etwas Weiterem kann auch die Strafmittellehre nicht gelangen, — und zwar um so weniger, je mehr sie sich von der (mechanischen) Tierdressur zur (intelligenten und moralischen) Menschenerziehung hinwendet. Ja, es ist geradezu ein grober pädagogischer Fehler, wenn man diese Erziehung auf festbestimmte Dauer anordnet, nach deren Ablauf sie unbedingt ihr Ende finden soll, anstatt dies Ende von einer nachgängig vorzunehmenden Prüfung abhängig zu machen.

Denn bei der Dressur wird der Zögling (Tier oder Mensch) nur als Objekt behandelt, die Furcht vor der möglichen Wiederholung des geschmeckten Strafübels (Schlag, — Strafhaft) wird, wenn das richtige Strafübel angewandt wird, ihm eingepflanzt und in ihm wirksam gemacht, er mag wollen oder nicht.

Bei der (intelligenten und moralischen) Menschenerziehung dagegen ist der gute Wille des Zöglings gerade die wesentlichste Grundlage, auf der die ganze Hoffnung des Verfahrens ruht.

Nun hemmt aber, nach bekannter pädogogischer Erfahrung, nichts so sehr den guten Willen des Zöglings, als wenn derselbe, der sich der Zucht nur ungern unterwirft, im voraus weiß, daß in bestimmter Frist sie ihr Ende nimmt, mag sie ihr Ziel erreicht haben oder mag sie es nicht. Fast mit Notwendigkeit wird dann des Zöglings Sinn viel mehr davon voll sein, das Ende seiner Zucht heranzuzählen, als daß er etwas dazu thun sollte, dies Ende möglichst bald herbeizuführen; wie denn auch dieses Tagezählen in allen Gefangenanstalten eine Lieblingsbeschäftigung der Gefangenen ist, die ja doch kaum etwas dazu zu thun vermögen, die Haft sich zu verkürzen, und denen eine Verlängerung derselben niemals droht.

Obwohl nun das bisher Erörterte nicht angefochten werden kann und auch nicht angefochten werden wird, so hat der daraus gezogene Vorschlag einer „Strafe bis zur Besserung" doch, wie gesagt, einen gar heftigen Widerstand zu erwarten, und zwar von verschiedenen Seiten her.

Zunächst wird es die Neuheit des Gedankens sein, welche ungewohnt berührt und zum Widerspruch reizt. Hierauf ist einfach zu erwidern einmal daß, wenn der gemachte Vorschlag nicht etwas neues brächte, auch nicht in Aussicht genommen werden könnte, die alte Kalamität zu beseitigen, und ferner, daß der gemachte Vorschlag so völlig neu nicht ist, zumal dem früheren Recht nicht,[83]) aber

[83]) wo man allerdings einen gar zu naiven Gebrauch von diesem Gedanken machte, und daher auch nicht erhebliche Erfolge dabei erzielt haben wird. Vgl.

auch nicht einmal dem heutigen. Denn im heutigen Recht beruht auf dem Prinzip einer „Strafe bis zur Besserung" das Institut der vorläufigen Entlassung (§§ 23—26 Str.G.B.) und viel mehr noch (nämlich positiv, während dort nur negativ von dem Prinzip Gebrauch gemacht ist) die nach § 56 Str.G.B. zulässige Überweisung des jugendlichen Delinquenten in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt, in der derselbe „so lange zu behalten ist, als die der Anstalt vorgesetzte Verwaltungsbehörde solches für erforderlich erachtet".

Ein andrer Einwurf wird dies sein, daß, wenn die Endigung der Erziehungshaft von der nach Ansicht der Behörden eingetretenen Besserung abhängig gemacht werden soll, eine jede Erziehungshaftstrafe wohl gar zu einer lebenslänglichen werden könnte! Dies, wird man fürchten, könnte der Willkür der Behörden eine gefährliche Handhabe geben, wogegen man die Interessen auch des Erziehungshaftsträflings wird schützen wollen.

Wenn man nun aber wiederum die Parallele zwischen Strafmittellehre und medizinischer Heilmittellehre zieht, und hier die Kur von Geisteskranken zum Beispiel nimmt, so ist die Frage dahin zu beantworten: Ein Heilverfahren wird eingeleitet entweder nur im Interesse des Kranken, oder auch im Interesse der Gesamtheit. Das erstere, wenn es keinen Erfolg hat, wird einfach eingestellt, und die Gesamtheit als solche kümmert sich nicht weiter darum. Dies ist der Fall bei dem ungefährlichen Geisteskranken, der, wenn er als unheilbar sich erweist, aus der Irrenheilanstalt entlassen wird. Im zweiten Falle widersprechen der Entlassung des unheilbaren gemeingefährlichen Geisteskranken die Interessen der Gesamtheit. Insofern also der Geisteskranke ein Interesse hat, entlassen zu werden, stehen nunmehr zwei verschiedene Interessen einander gegenüber, und deren gegenseitige Abwägung kann zu dem Resultate entweder der Entlassung oder auch der Nichtentlassung führen. Besteht etwa die Gemeingefahr nur darin, daß der Geisteskranke auf der Straße durch Lärm, blödsinnige Späße und Geberden und dergl. den Spaziergängern die Annehmlichkeiten der Promenade stört, so wird man kaum sich entschließen mögen, ihm auf lebenslang die Freiheit zu nehmen; sondern man wird auch ungeheilt aus der Irrenanstalt ihn entlassen und sagen müssen, daß solche Störungen des Publikums zu den Unannehmlichkeiten des unvollkommenen Erdenlebens gehören, welche nun einmal ertragen werden müssen und welche abzuwenden der Staat die Aufgabe nicht hat, und wird nur etwa bei besonderen Ausschreitungen den Geisteskranken ab und zu in Verwahrung nehmen (Palliativmittel!). Ist aber der Geisteskranke ein solcher, welcher Menschen zu töten, Feuer anzulegen, öffentlich

---

für Preußen Verord. v. 26. Febr. 1799. Just.Min.Reskr. v. 18. April 1810, 23. Jan. 1819, 10. April 1819, 20. Juni 1831, 24. Juni 1832, 17. Juni 1839 (Ergänz. u. Erläut. d. Preuß. Rechtsbücher II S. 647, 568 Suppl. S. 116).

Unsittlichkeiten zu verüben u. s. w. den bösen Trieb hat, so wird man ihn auf lebenslang einsperren — und zwar gleichgültig, ob man dies von Anfang an in Aussicht genommen, oder ob man ihn behufs Versuchs der Heilung in die Anstalt verwiesen, sei es „bis zur Heilung", sei es auf eine bestimmte Zeit, von der man annahm, daß sie zur Heilung genügen werde. Selbst wenn man sagen müßte, der Kranke ist nur deshalb nicht geheilt, weil die mit ihm versuchte Kur (und gerade die Einsperrung) nicht das richtige Heilmittel war: dann wird man ihn zu einer andern Kur, einer andern Heilanstalt überführen; — aber einfach ihn zu entlassen, das verbietet wohl auch in diesem Fall die Sicherheit der Gesamtheit!

Dies ist das Schema auch für die Erziehungshaft. Auch bei ihr spricht, wie bei allen Strafverfahren, der Sicherungszweck sehr wesentlich mit: die Gesamtheit soll gegen die zu besorgenden rechtsfriedenstörenden Gefahren, die von dem Übelthäter drohen, sei es durch Unschädlichmachung des besserungsunfähigen, sei es durch Abschreckung oder Erziehung des besserungsfähigen, gesichert werden.

In beiden Fällen steht das Interesse der Gesamtheit dem Interesse des Übelthäters entgegen, von dem vorausgesetzt wird, daß ihm an seiner Nichtverhaftung bezw. an der möglichst baldigen Beendigung der Haft und insbesondere an der Nichtausdehnung derselben bis an seinen Tod gelegen ist. Die Abwägung dieser entgegenstehenden Interessen kann nun bald zur Nichtentlassung führen bald zur Entlassung, und zwar nicht bloß des Gebesserten, sondern auch des nichtgebesserten Besserungsunfähigen. Sind nämlich die zu besorgenden Rechtsfriedensstörungen nur von geringerer Art, ist der Übelthäter etwa nur ein unverbesserlicher Bettler, Landstreicher, Forstdieb und dergl., so wird man gegen ihn nicht wohl die lebenslängliche Einsperrung verhängen wollen, sondern man wird gegen ihn sich mit der Anwendung der Strafhaft oder andrer Abschreckungs-Strafübel begnügen, — teils auch von ihnen noch eine Wirkung erhoffend, teils andern zur Warnung und zur Beruhigung und Stärkung von deren Rechtsgefühl (Palliativmittel!). Ist aber der Übelthäter ein Hochverräter, Mörder, Notzüchtler, Brandstifter, und erweist ein solcher sich als unverbesserlich, — so wird man nicht Anstand nehmen dürfen, einen solchen Menschen auf lebenslang in Haft zu halten, mag die Verurteilung auch nicht von vornherein auf lebenslängliche (Sicherungs-) Haft gelautet haben.

Auch dieser Deduktion wird nicht zu widersprechen sein, und somit darf die Forderung einer Erziehungshaft „bis zur Besserung" **im Prinzip** als begründet angesehen werden. Damit ist man aber freilich noch nicht gar weit. Denn die Ausführung und praktische Gestaltung des Prinzips ist die große Schwierigkeit, und diese Schwierigkeit weiter der Grund der anscheinenden Erfolglosigkeit aller bisherigen „Besserungstheorieen" und des gegen diese erhobenen Widerspruchs. Nun ist zwar ander-

seits die Ordnung dieses Punktes die eigentliche Aufgabe der das Prinzip ausführenden Hausordnungen; und hier wird der technische Rat der praktischen Strafanstaltsbeamten in erster Linie heranzuziehen sein. Aber so ganz darf doch auch der Entw. sich dem nicht entziehen, wenigstens in allgemeinen Grundzügen anzudeuten, wie man sich etwa die Ausführung des Prinzips zu denken hat.

Die Schwierigkeit der Ausführung wird hauptsächlich dadurch gegeben, daß zu den Zuchthäusern, — die man gegenwärtig als die Repräsentanten der Erziehungshaft anzusehen hat, — ein so erhebliches Kontingent gerade von den sog. „gebildeten Klassen" gestellt wird, und daß sämtliche Insassen der Zuchthäuser erwachsene und s. z. s. „erzogene" Personen (nämlich über 18 Jahre alt[34]) sind. Was, muß man fragen, soll die Erziehungshaft gerade mit solchem Material anfangen?

Nun, bei allen, „erzogenen, ungebildeten und gebildeten", Zuchthäuslern hat die bisherige Erziehungsthätigkeit in einem Punkte nicht erreicht, wonach sie strebte oder zu streben hatte, die moralische Erziehung. In dieser Beziehung ist also eine Nacherziehung ganz selbstverständlich nötig. Das Mittel hierzu ist ebenso selbstverständlich der Unterricht in der Moral; und hier werden die Erfahrungen der Gefängnisvereine, der Vereine für Unterbringung und Pflege entlassener Sträfling und Verwahrloster, der Rettungshäuser, und überhaupt der inneren Mission die Hausordnungen diktieren. Vom strafrechtlichen Standpunkt aber ist hier die Einzelhaft vor allem zur Geltung zu bringen, welche, indem sie dem Gefangenen Gelegenheit gibt, sich auf sich selber zu besinnen, in ihm das Bewußtsein seiner Strafwürdigkeit wecken soll.

Und nicht bloß in diesem moralischen Kranksein (moralischen Defekt) sind alle Zuchthaussträflinge einander gleich, sondern ferner auch darin, daß sie alle bisher es vorgezogen haben, ihren Gelüsten nachzuleben, anstatt im Arbeiten und Schaffen ihre Lust zu finden. Indessen hier scheiden sich dieselben schon in zwei verschiedene Kategorieen.

Die eine Kategorie kam zum Verbrechen, weil sie die Mittel zur Befriedigung ihrer Lüste auf ehrliche Weise sich zu beschaffen nicht vermochte. Für diese nun, die aus Erwerbsunfähigkeit gefehlt, ist das zweite Mittel der Nacherziehung schon von selbst gegeben: man bilde in der Erziehungshaft die Erwerbsunfähigen zu Erwerbfähigen aus (intelligente, technische Erziehung), — und man hat die Hauptquelle des Verbrechens bei ihnen schon verstopft! Auf welchem Gebiete man sie zur Erwerbsfähigkeit erziehen soll, ist an sich gleichgültig. Jedoch ist empfehlenswert ein möglichst internationales Gebiet zu wählen, um dem Sträfling die Möglichkeit zu verschaffen, nach der Entlassung sich seinen Erwerb in möglichst

[34]) § 57 Str.G.B.

großem Umkreis, insbeſondere auch außerhalb Landes zu ſuchen. Aus dieſem Grunde empfiehlt ſich als Erziehungsgebiet vornehmlich das Handwerk und das Kunſtgewerbe: erlangt der Sträfling hierin die Fähigkeiten und Fertigkeiten eines Geſellen etwa, oder was dem gleichſteht, ſo darf man hoffen, ihn in möglichſt weitem Umfang erwerbsfähig gemacht zu haben. So ausgerüſtet kann er dann jenſeits des Meeres ſich eine neue Zukunft gründen. Aber auch in der Heimat wird nun ihm und den dafür wirkſamen Vereinen ſeine Unterbringung ungleich leichter gelingen, als wenn er nur die Beſcheinigung mitbringt, daß er im Zuchthauſe geſeſſen und etwa, daß er dort ſich „gut geführt" hat. Man darf nicht ſehr bedenklich ſein, anzunehmen, daß das Handwerk ſich nicht ſehr dagegen ſperren wird, den Zuzug ſolcher in der Erziehungshaft ausgebildeten Gewerbsgenoſſen ſich gefallen zu laſſen; und ganz und gar wird dasſelbe es für keine Schande halten dürfen, daß eben es es iſt, das dem gefallenen Bruder zuerſt die Nächſtenliebepflicht leiſtet, die Hand zum Wiederaufſtehen ihm zu bieten.

Dazu kommt ferner dies: die Handwerker klagen, daß die Zuchthäuſer durch die Sträflingsarbeit ihnen gefährliche Konkurrenz machen. Die Klage iſt nicht unbegründet. Allein was iſt ihr Grund? Nicht das, daß die Sträflinge in dem Zuchthaus Handwerksarbeit machen; das haben ſie ja, ſofern ſie Handwerker waren, auch ſchon bisher gethan, als ſie noch frei waren, und werden es wieder thun, wenn ſie wieder frei ſein werden; wie ſollte man ſich denn beklagen dürfen, wenn ſie's auch in der Haft thun? Das iſt es alſo nicht, ſondern daß es *Fabrikbetrieb* iſt, was die Zuchthäuſer treiben, und daß dabei Menſchen thätig ſind, die weder früher im Gewerk gearbeitet haben, noch ſpäter darin arbeiten werden, das iſt die Klage, die nicht ungerecht iſt. Die Klage ſchwindet, wenn die Fabriken in den Zuchthäuſern zu Handwerks-Werkſtätten umgewandelt werden. Auch dieſe machen ſelbſtverſtändlich dem Handwerk Konkurrenz, allein einmal in viel geringerem Grade, und außerdem wird dieſe Konkurrenz das Handwerk gerne tragen, wenn ihm dieſelbe dabei tüchtige Geſellen ſchafft.

Fernere Bedenken gegen den gemachten Vorſchlag werden hergenommen werden aus dem Koſtenpunkt und aus der Schwierigkeit, Arbeit zu ſchaffen für die Zuchthauswerkſtätten. Indeſſen ſelbſt einen Mehraufwand an Koſten würden die Vorteile, die geboten werden, leichtlich decken, und außerdem, ſo fragt ſich's doch noch, ob ſolch ein Mehraufwand entſtehen würde. Sollte denn die Lehrlingsarbeit (denn ſolche ſoll's ja in den Zuchthäuſern allerdings nur ſein) weniger wert ſein, als die Sklavenarbeit der Fabriken? Und die Beſchaffung der Arbeit, ſollten ſich für die Zuchthauswerkſtätten nicht bald ganz ähnliche Entrepriſen finden, wie für die Zuchthausfabriken? Der Unterſchied würde ja vielfach gar nicht in den Arbeiten beſtehen, ſondern nur darin, daß die Arbeiter nicht mehr bloß als Maſchinen

thätig sind, sondern an der Arbeit das Handwerk lernen. Und wenn es etwa an privater Arbeit fehlen sollte, so wird sich's nicht schwer machen lassen, daß der Staat selbst mit seinen Bedürfnissen für die Armee und die Marine, für Bauten und in jedem Fall für die Strafanstalten selbst als Arbeitgeber eintritt.

Dies mögen die Grundzüge für die Umgestaltung unsrer Zuchthäuser in Handwerks-Erziehungsanstalten sein. Die weitere Ausführung (namentlich auch, wann und in welcher Art an die Stelle der Einzelhaft die Gesamthaft zu treten hat) muß den Hausordnungen überlassen werden, für die das sog. Irische Progressivsystem[35]) wertvollen Anhalt bieten wird.

Und dieses alles, das zunächst mit Rücksicht auf den erwerbsunfähigen Erziehungssträfling deduziert ist, gilt in gleichem Maße auch für diejenigen, die nicht aus bloßer Erwerbsunfähigkeit gefehlt haben: auch sie sollen in der ernsten Freude an dem Schaffen in dem erlernten Handwerk oder Kunstgewerbe in sich ein Gegengewicht erlangen gegen die Gefahren, die unernste Arbeitsunlust und Müßiggang ihnen brachten.

Ganz insbesondere ist dann aber durch die Unterweisung des Sträflings in einem ihn nährenden Gewerbe die Sorge um denjenigen von uns genommen, der in der Haft sein bisheriges Gewerbe vergißt und durch die Haft erst erwerbsunfähig gemacht wird. Und jenen unglücklichen Vater (S. 150) kann man dann mit Grund so trösten: die bisherige Erziehung an deinem Sohn war eine verfehlte, was er bisher erlernt, genügte nicht, ihn vom Verbrechen abzuhalten; jetzt will der Staat versuchen seine Erziehung in moralischer und technischer Beziehung zu verbessern; und wenn er aus der Haft entlassen wird, so mag er immerhin vergessen haben, was er jetzt weiß, so wird er aber jedenfalls etwas verstehen, womit er sich durchs Leben und wieder zur Ehrlichkeit helfen kann!

§ 22a und § 22b

regeln das Verfahren für die Entlassung des Sträflings aus der Haft. Es hat dasselbe wohl kaum auf erheblichen Widerspruch zu rechnen, — bis auf den Hauptpunkt: Wie kann, so mag man fragen, dem Richter zugemutet werden, dem Sträfling in das Herz zu sehen, „ob er gebessert sei"? und wird nicht durch das vorgeschlagene Verfahren der Lüge und der Heuchelei Thür und Thor geöffnet werden?

Auf ersteres Bedenken zunächst die Gegenfrage: wird nicht schon jetzt dieselbe Zumutung dem Richter gestellt? und sogar in der viel schwierigeren Form, daß er nicht bloß in das Herz des Delin-

[35]) Vgl. darüber die S. 136 citierten Schriften von Tauffer. Übrigens ist dieses System auf dem Kontinent, soviel ich feststellen kann, bisher nur in Kroatien, Ungarn, Bosnien und Serbien eingeführt bezw. in Aussicht genommen.

quenten, ſondern ſogar in die Zukunft ſehen ſoll: ob der Delinquent gebeſſert werden werde durch die ihm auferlegte zeitlich begrenzte Freiheitsſtrafe?! — Die Zumutung, wie ſie der Entw. ſtellt, iſt jedenfalls die leichtere!

Sodann die Lüge und die Heuchelei. Unzweifelhaft wird viel, ſehr viel gelogen und geheuchelt werden in den Erziehungshaftanſtalten; ja man mag immerhin der Meinung ſein, daß die in Ausſicht geſtellte Entlaſſung gar manchen Erziehungshaftgefangenen zur Heuchelei anreizen wird. Indeſſen fürchte man ſich davor doch nicht ſo ſehr! denn ſo viel Pädagogik wird man mit der Zeit doch wohl lernen können, um die Sträflinge in der Gefangenanſtalt, wo die an ſich ſchon höchſt ſtereotype Verbrecherſeele ſich noch ſtereotyper zeigt, prüfen und „durchſchauen" zu können! Zumal wenn man die Erziehung ſelbſt und die Prüfung ihres Erfolges in einer ſachgemäßen Weiſe einrichtet! Und hierzu dient gerade in erſter Linie die Prüfung in dem erlernten Handwerk; *denn hier iſt Heuchelei definitiv ausgeſchloſſen.* Aber auch weiterhin darf die bei der Erlernung eines ganzen Handwerks bewieſene Energie die Annahme der Erſtarkung des Charakters überhaupt wohl begründen.

§ 22c.

Die Erziehungshaft an die Stelle der zeitigen Zuchthausſtrafe treten zu laſſen, wird beſonderen Bedenken nicht unterliegen.

Der letzte Satz wiederholt das beſtehende Recht des § 14 St.G.B.,[36]) ſowie

§ 22d

das des § 20[37]) Str.G.B., eine Vorſchrift, die mancherlei Bedenken gegen ſich hat, die aber jetzt ſchon ohne weiteres zu verwerfen noch mehr bedenklich erſcheint.

Vorläufige Entlaſſung.

§ 23. Die zu einer längeren Feſtungs- oder Gefängnisſtrafe Verurteilten können, wenn ſie drei Vierteile, mindeſtens aber Ein Jahr der ihnen auferlegten Strafe verbüßt, ſich auch während dieſer Zeit gut geführt haben, mit ihrer Zuſtimmung vorläufig entlaſſen werde.

---

[36]) § 14 Str.G.B. — „Wo das Geſetz die Zuchthausſtrafe nicht ausdrücklich als eine lebenslängliche androht, iſt dieſelbe eine zeitige."

[37]) § 20 Str.G.B. „Wo das Geſetz die Wahl zwiſchen Zuchthaus und Feſtungshaft geſtattet, darf auf Zuchthaus nur dann erkannt werden, wenn feſtgeſtellt wird, daß die ſtrafbar befundene Handlung aus einer ehrloſen Geſinnung entſprungen iſt."

Begründung.

§ 23.

Nach der von dem Entw. der Erziehungshaft zum Ersatz der Zuchthausstrafe gegebenen Konstruktion kann bei dieser von dem Institut der vorläufigen Entlassung nicht mehr die Rede sein.

Dasselbe paßt eigentlich überhaupt nicht mehr in das aufgestellte Freiheitsstrafsystem. Indessen für den Übergang scheint es doch noch nicht sogleich verworfen werden zu dürfen. Dann aber muß es auch für die Festungshaft verwendbar gemacht werden, — wie oben S. 148 ausgeführt worden.

Ehrlosigkeit der Zuchthaussträflinge.

§ 31. Wo in den Gesetzen Zuchthausstrafe angedroht ist, hat die Verurteilung zur Sicherungshaft oder zur Erziehungshaft die Wirkung der Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte. (§ 33, § 34 Str.G.B.)

Entlassene Erziehungshaftsträflinge genügen ihrer Militärpflicht als Arbeiter im Bereich der Militärökonomie.

Begründung.

§ 31.

Die Infamie als Rechtsfolge der Verurteilung zur Zuchthausstrafe ist eine Frage, die schon bei Beratung das Str.G.B. im Reichstage starken Widerspruch erfahren hat. Es ist hier nicht der Ort, die damals geltend gemachten Gründe dafür und dagegen zu wiederholen. Wenn aber die Zuchthausstrafe des Str.G.B. in die Erziehungshaft des Entw. umgewandelt wird, und wenn von „gebesserten" Sträflingen die Rede ist, dann kommt die Frage in ein ganz neues Stadium, und muß noch einmal zur Erörterung gestellt werden. Gegenüber der Erziehungshaft erscheint es nun ganz gerechtfertigt, daß dieselbe die Folgen der Aberkennung der Ehrenrechte (§ 33, § 34 Str.G.B.)[38]) hat, d. h., worauf es hier vornehmlich

---

[38]) Str.G.B. § 33. „Die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte bewirkt den dauernden Verlust der aus öffentlichen Wahlen für den Verurteilten hervorgegangenen Rechte, ingleichen den dauernden Verlust der öffentlichen Ämter, Würden, Titel, Orden und Ehrenzeichen."

§ 34. „Die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte bewirkt ferner die Unfähigkeit, während der im Urteile bestimmten Zeit

1) die Landeskokarde zu tragen;
2) in das deutsche Heer oder in die Kaiserliche Marine einzutreten;
3) öffentliche Ämter, Würden, Titel, Orden und Ehrenzeichen zu erlangen;

ankommt, den Verlust von schon erworbenen Ehrenrechten und die zeitige Unfähigkeit, solche Ehrenrechte zu erwerben. Darüber aber hinauszugehen, wie § 31 Str.G.B. [39]) thut, hat keinen rechten Grund, zumal nicht nach Umwandlung der Zuchthausstrafe in die Erziehungshaft des Entw. Es genügt vielmehr, insofern die §§ 33 und 34 Str.G.B. an die Stelle des § 31 Str.G.B. zu setzen.

Anderseits ist oben (S. 143) hervorgehoben, daß in der Militärunfähigkeit der Zuchthaussträflinge zugleich eine ganz besondere Begünstigung derjenigen liegt, welche in der Militärpflicht lediglich eine Last sehen, der sie sich gern entziehen. Daher setzt der Entw. an die Stelle der dahin gehenden Bestimmung des § 31 Str.G.B. diese: „Entlassene Erziehungshaftsträflinge genügen ihrer Militärpflicht als Arbeiter im Bereich der Militärökonomie." Eine solche Bestimmung enthält zugleich ein wertvolles pädagogisches Moment. Denn der Militärdienst ist unstreitig das beste pädagogische Institut, an das kein anderes reicht. Und sonach ist die Einstellung des entlassenen und, — nach der Idee, — gebesserten Zuchthaussträflings hochwertvoll zur Festigung der in der Erziehungshaft eingeleiteten Besserung.

4) in öffentlichen Angelegenheiten zu stimmen, zu wählen oder gewählt zu werden oder andere politische Rechte auszuüben;
5) Zeuge bei Aufnahmen von Urkunden zu sein;
6) Vormund, Nebenvormund, Kurator, gerichtlicher Beistand oder Mitglied eines Familienrats zu sein, es sei denn, daß es sich um Verwandte absteigender Linie handle und die obervormundschaftliche Behörde oder der Familienrat die Genehmigung erteile."

[39]) § 31 Str.G.B. „Die Verurteilung zur Zuchthausstrafe hat die dauernde Unfähigkeit zum Dienste in dem deutschen Heere und der Kaiserlichen Marine, sowie die dauernde Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter von Rechtswegen zur Folge —".

Nachtrag.

Nach fast vollendetem Druck dieser Arbeit erscheint soeben im „Gerichtssaal" Bd. XXXIX Heft 1 eine Abhandlung v. Holtzendorff's „die Richtungen des Strafvollzugs und der gegenwärtige Stand der sachverständigen Meinungen", welche, auch sonst hochinteressant, für mich die ganz besondere Bedeutung hat, daß, wenn mich etwa einmal Zaghaftigkeit ob des von mir hier eingeschlagenen neuen Weges beschleichen mochte, diese mit Einem Schlag niedergeschlagen ist.

Die Holtzendorffsche Abhandlung macht auch den Fernerstehenden

das Souvenir du 3me Congrès Pénitentiaire international (Rome 1885), das iſt des Albums, in welchem die gutachtlichen Äußerungen der an dem vorjährigen in Rom abgehaltenen internationalen Gefängniskongreß Beteiligten vereinigt ſind, zugänglich. Indem ich nun im übrigen auf die Schrift ſelbſt verweiſen muß, citiere ich aus dem Anfang und dem Schluß derſelben dieſe zwei Sätze: „Nach dem gegenſtändlichen Inhalt des Albums darf man als feſtgeſtellt annehmen, daß das praktiſche Endreſultat der heutigen Strafrechtspflege überall ein durchaus unbefriedigendes genannt werden muß," und: „Es ergibt ſich — — die Überzeugung, daß die Strafanſtaltsverwaltung vor allen Dingen über eine größere Mannigfaltigkeit von Mitteln gebieten muß, um dem einzelnen Verbrecher individualiſierend gerecht werden zu können, alle Individualiſirung aber wieder getragen ſein muß von großen Grundſätzen der Straferziehung u. ſ. w." Der erſte Satz rechtfertigt mein Streben überhaupt, die alte Kalamität mit neuen Mitteln anzugreifen (S. 141, 165). Der zweite Satz rechtfertigt das Grundprinzip, auf welches der Geſetzentwurf gebaut iſt (S. 154), an ſich und im beſonderen die Einführung der Sicherungshaft, der einfachen und der geſchärften Strafhaft und der Erziehungshaft als materiell geſchiedener Strafarten. —

Nicht unerkannt geblieben ſondern mehrfach ausdrücklich ausgeſprochen worden iſt auf dem Kongreß auch der Gedanke, daß vor einer richtigen Strafvollſtreckung zunächſt eine richtige Strafzumeſſung notwendig ſei. Dieſem Problem iſt der nächſte Abſchnitt meiner Arbeit gewidmet; und es wird darin zu erörtern ſein einmal, wie der Richter die Strafe zuzumeſſen habe innerhalb der vom Geſetz fixierten Strafen, und ſodann, wie das Geſetz die Strafen zu fixieren habe. Den Anfang dieſer Erörterung habe ich gemacht in meinem „Reichsſtrafrecht". Ihr Abſchluß iſt hinſichtlich der richterlichen Strafzumeſſung ſchon jetzt in Ausſicht zu nehmen. Hinſichtlich der geſetzlichen Fixierung der Strafen (Reviſion des Strafgeſetzes) liegt er noch in weiterer Ferne; denn dazu bedarf es zunächſt des Verſuchs und der ſtatiſtiſchen Beobachtung und zwar auf Grund des Strafvollzuges. Darum iſt notwendig, zunächſt das Strafvollzugsgeſetz ſelbſtändig zu debattieren und feſtzuſtellen, unangeſehen, ob demnächſt das Strafgeſetz zu ändern ſein wird oder nicht.

2.

August Geyer †.

Nekrolog von Dr. Heinrich Harburger in München.

In den letzten Tagen des Jahres 1885 wurden die Wissenschaft des Kriminalrechts und die Universität München von einem schweren Verlust betroffen. Am 27. Dezember, kaum 24 Stunden nach dem Tode seines ebenfalls hochverdienten Freundes und Fachgenossen Dr. Julius Glaser, erlag im besten Mannesalter der Professor des Strafrechts, des Strafprozeßrechts und der Rechtsphilosophie Dr. August Geyer einem schweren Leiden, das ihn schon zweimal (1873 und 1880) auf längere Zeit seiner Berufsthätigkeit entzogen hatte.

Geboren am 31. Mai (?) zu Asch in Böhmen, genoß er eine sorgfältige Erziehung im elterlichen Hause und studierte sodann die Jurisprudenz zu Prag und Wien, an welch letzterer Universität er im Jahre 1856 zum Doktor beider Rechte promoviert wurde. Neben seinen eigentlichen Fachstudien verlegte er sich mit großem Eifer auf das Studium der Philosophie, besonders nachdem er durch Volkmann zu einem der begeistertsten Anhänger Herbarts geworden war.

Im Jahre 1857 habilitierte er sich mit seiner bekannten Schrift „Die Lehre von der Notwehr" (Jena 1857) an der Universität Prag, machte von hier aus im Jahre 1859 mit staatlicher Unterstützung eine Studienreise nach England und wurde im Sommer 1860 alsbald zum ordentlichen Professor des Strafrechts und der Rechtsphilosophie an der Universität Innsbruck ernannt. Das Vertrauen seiner Kollegen berief ihn hier zur Würde des rector magnificus für das Studienjahr 1866 u. 1867, in welcher Eigenschaft er auch Vertreter der Universität im tirolischen Landtag war; an den Verhandlungen des letzteren nahm er regen Anteil, und zwar, entsprechend seinem sonstigen Auftreten im politischen Leben, in ausgesprochen deutsch-nationalem Sinne.

Das Jahr 1872 brachte ihm die, insbesondere auch bei seiner Begeisterung für das neue Deutsche Reich, mit großer Freude begrüßte Berufung an die Universität München, wo er bis kurz vor seinem Lebensende mit rastlosem Fleiße wirkte.

Neben seiner regen Lehrthätigkeit, aus welcher seine konversatorisch eingerichtete Kasuistik des Strafrechts als besonders anziehend nicht bloß für Studierende, sondern auch für reifere Juristen hervorzuheben ist, war er auf litterarischem Gebiet unablässig wirksam und entwickelte auch hier eine seltene Leistungsfähigkeit; dabei zeichneten sich alle seine schriftstellerischen Produkte durch geistvolle und scharfsinnige Auffassung und Beherrschung des Stoffes sowie durch gewandte und klare Darstellung aus. Bei der Gewissenhaftigkeit seiner Forschungen einerseits und seiner umfassenden Bildung anderseits war es ihm stets Bedürfnis, aber auch leicht, den Dingen bis auf den Grund nachzugehen; seine größeren Arbeiten sind darum ebensowohl vom philosophischen Standpunkte aus wie in dogmatischer Beziehung wohldurchdacht und fundiert, und zwar in konsequenter Durchführung der sog. objektiven Anschauungsweise und auf der Basis des Herbartschen Systems. Seine schriftstellerischen Leistungen, insbesondere die kritischen Besprechungen verschiedener Strafgesetzentwürfe, haben ihm vielfache Anerkennung eingetragen. Er war korrespondierendes Mitglied der spanischen Academia de jurisprudencia y legislacion zu Madrid (seit 1873) und des R. Istituto Lombardo di scienze e lettere zu Mailand (seit 1884). Unterm 7. Januar 1870 empfing er ein Dankschreiben des Kanzlers des Norddeutschen Bundes in Ansehung des lebhaften Interesses, welches er — damals noch in seinem Vaterlande Österreich beamtet — für die Ausarbeitung des Strafgesetzbuchs bethätigt hatte; ingleichen unterm 17. Juni 1885 von dem Vorsitzenden der Redaktions-Kommission zur Ausarbeitung eines Strafgesetzbuches für Rußland. Neben dem bayrischen Verdienstkreuz für die Jahre 1870 und 1871 — einer Anerkennung für seine erfolgreiche Beteiligung an der Sammlung von Spenden zu Gunsten der Verwundeten des deutsch-französischen Krieges — schmückte seine Brust das Offizierkreuz des Ordens der italienischen Krone; das königliche Dekret, durch welches ihm das Ritterkreuz des bayr. Verdienstordens vom heiligen Michael verliehen wurde, traf ihn nicht mehr unter den Lebenden und die Absicht einer auswärtigen Regierung, ihn durch eine Ordensverleihung auszuzeichnen, wurde ebenfalls durch seinen Tod vereitelt.

Von seinen *selbständigen* Schriften zerfällt sein „Erstlingswerk", die 1857 erschienene „*Lehre von der Notwehr*", in 2 Teile, eine philosophische Begründung und eine Darstellung der historischen Entwickelung. Im Jahre 1863 veröffentlichte er sein treffliches Werk: „*Erörterungen über den allgemeinen Thatbestand der Verbrechen nach österreichischem Rechte*" — mit besonders eingehender Betrachtung der Lehren vom Dolus, Irrtum, Versuch, Mitschuld und Teilnahme sowie Hilfeleistung nach verübtem Verbrechen —, welchem schon im nächsten Jahre sein bekanntes rechtsphilosophisches Kompendium, das auch eine Übersetzung ins Russische erfahren hat — *Geschichte und System der Rechtsphilosophie* — folgte. Mit seiner „*Besprechung des Entwurfs eines Strafgesetzes über Verbrechen und Vergehen für die nichtungarischen Länder Österreichs vom Jahre 1867*", Wien 1867, leistete er einen, auch abgesehen von seiner nächsten Zweckbestimmung, wertvollen Beitrag zu der immer noch nicht zum Abschlusse gelangten Bewegung für eine Strafrechtsreform in seinem Vaterlande.

Ein sehr großes Verdienst erwarb sich Geyer sodann durch die erste umfassende historisch-dogmatische Darstellung des neuen deutschen Strafverfahrens, welche er in seinem „Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafprozeßrechts" (Leipzig 1880) mit gewohnter Meisterschaft gab, die Bedürfnisse der Theorie und des Lehrzweckes wie auch der Praxis gleichmäßig berücksichtigend.

Eine das gewöhnliche Maß derartiger Publikationen weit überschreitende Leistung bildete endlich sein „Grundriß zu Vorlesungen über gemeines deutsches Strafrecht" (1. Hälfte [allgem. Teil] 1884, 2. Hälfte [besonderer Teil] 1885 zu München erschienen) mit den zahlreichen Exkursen über einzelne schwierige Materien, der reichen Litteraturangabe und der anregenden Kritik des positiven Rechtes und der Spruchpraxis.

Zu den durch v. Holtzendorff herausgegebenen Sammelwerken hat Geyer zahlreiche Beiträge geliefert. Es stammen nicht nur viele Artikel des Rechtslexikon aus seiner Feder, sondern er hat auch für die sämtlichen 4 Auflagen, welche bisher die Encyklopädie erlebt hat, das Strafrecht und für die jüngste außerdem „die philosophische Einleitung in die Rechtswissenschaften" bearbeitet. „Das „Handbuch des deutschen Strafrechts" enthält von ihm die Lehre von der „Teilnahme mehrerer an einem Verbrechen und Begünstigung" (in Bd. II u. IV), die Darstellung der Verbrechen gegen die leibliche Unversehrtheit und jener gegen die persönliche Freiheit (in Bd. III und IV), endlich in Bd. IV „Begriff und allgemeiner Thatbestand des Verbrechens" sowie „die Zurechnungsfähigkeit und der verbrecherische Wille im allgemeinen", und das „Handbuch des deutschen Strafprozeßrechts", eine treffliche Bearbeitung des Beweisrechtes für das Strafverfahren.

Daneben war Geyer unablässig thätig als Mitarbeiter der hervorragendsten Fachzeitschriften und fand hierdurch Gelegenheit, im Zusammenhalt mit seiner sonstigen schriftstellerischen Wirksamkeit teils in der Form von Abhandlungen, teils bei Rezensionen von Werken andrer, teils bei kritischer Besprechung von Gesetzentwürfen so ziemlich alle bedeutenderen Fragen auf dem Gebiete der von ihm vertretenen Disziplinen eingehender Betrachtung zu unterziehen.

So enthalten denn Haimerls Vierteljahrsschrift für die Rechtswissenschaft, der Gerichtssaal, die Strafrechtszeitung, Goltdammers Archiv für Strafrecht, die Rivista penale, die Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, die kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, die Revue de droit international, Grünhuts Zeitschrift für das öffentliche und Privatrecht der Gegenwart und nicht minder die Zeitschrift für exakte Philosophie höchst interessante Beiträge von dauerndem Werte. Die letzte Arbeit Geyers, welche den speziellen Teil des russischen Strafgesetzentwurfs zum Gegenstande hatte und mit deren Revision er gerade beschäftigt war, als er tödlich erkrankte, wurde, von Prof. Dr. Teichmann durchgesehen, in dieser Zeitschrift veröffentlicht.

Mit besonderer Wärme trat Geyer ein für die Abschaffung der Todesstrafe — vorzüglich in einem auf Veranlassung Carraras auch ins Italienische übersetzten Vortrage aus dem Jahre 1869 — sowie für die in der neueren Zeit vielfach ventilierte Entschädigung von unschuldig Angeklagten

und Verurteilten; eine intereſſante Beleuchtung dieſer letzteren Frage bietet, insbeſondere wegen des in derſelben mitgeteilten ſtatiſtiſchen Materials, ſeine einſchlägige Abhandlung im 11. Bande von v. Holtzendorffs Zeit- und Streitfragen (1882).

Neben dieſer ſeiner ausgedehnten wiſſenſchaftlichen Beſchäftigung wußte er aber immer auch noch Zeit zu finden, um ſich mit Muſik zu befaſſen oder an den Werken der bildenden Kunſt, für die er ein anerkannt feines Verſtändnis beſaß, zu erfreuen. Nicht minder war er, ſoweit es ſein Beruf und die Rückſichten für ſeine Familie erlaubten, beſtrebt, ſeinen Blick und ſeine Kenntniſſe durch Reiſen zu erweitern. Die auf ſolchen gemachten Beobachtungen wußte er in anziehender Weiſe darzuſtellen; ein wahres Kabinettsſtückchen dieſer Art bildet ſeine Kauſerie: „Vom Hohenſtaufen zum Hohenzollern“ im XXVII. Bande von „Nord und Süd“.

Für dauernden perſönlichen Verkehr war Geyer nicht leicht zugänglich, deſto wärmer und herzlicher aber ſeine Anhänglichkeit an diejenigen, welche er ſich zu Freunden auserkoren hatte, deſto größer aber auch der Schmerz über ſeinen Verluſt bei all denjenigen, welche ihm näher getreten waren und Gelegenheit gehabt haben, die Tiefe ſeines Geiſtes und ſeines Gemütes kennen und ſchätzen zu lernen.[1])

[1]) Die Herausgeber der „Zeitſchrift“ möchten an dieſer Stelle auch auf den warmen Nachruf aufmerkſam machen, welchen Renato Manzato in der Rivista penale vol. XXIV fasc. 1 dem Verſtorbenen gewidmet hat.

3.

Der strategiſche Ausgangspunkt im ſtaatlichen Kampfe gegen das Verbrechen.

Eine Stimme aus Belgien.

Von Profeſſor v. Liszt.

Aus dem klaſſiſchen Lande der individuellen Freiheit und der Zellengefängniſſe dringt eine höchſt beachtenswerte Stimme zu uns herüber.[1]) Adolf Prins, Profeſſor des Strafrechts in Brüſſel, Generalinſpektor der belgiſchen Gefängniſſe, ein Mann der Wiſſenſchaft und zugleich der Praxis, zeigt uns in beredten Worten, daß das vielgerühmte belgiſche Syſtem, die folgerichtig durchgeführte Einzelhaft, die Wirkungen nicht gezeitigt hat, die man vor ihr erwartet hatte. Er predigt Umkehr auf dem ganzen Gebiete der Strafgeſetzgebung, der Strafrechtspflege, des Gefängnisweſens. Er verlangt Anerkennung der Grundwahrheit: daß das Verbrechen eine ſoziale Erſcheinung, die Strafe eine ſoziale Funktion ſei. Ausgehend von der Unterſcheidung der Gelegenheits- und der Gewohnheitsverbrecher entwirft er in kräftigen Zügen das Bild der anzuſtrebenden Änderungen.

Faſt überall hat mir der Verf. aus der Seele geſprochen. Mir und wohl noch gar manchem andern, mag auch, was er ſagt, vom Standpunkte der heute noch in Deutſchland herrſchenden Schule aus betrachtet, als Ketzerei erſcheinen. Ich habe bei der Wichtigkeit und Dringlichkeit der Frage es für angezeigt gehalten, den Leſern der

---

[1]) Criminalité et répression. Essai de science pénale par Ad. Prins Bruxelles. C. Murquarot. 1886. 202 S.

Zeitschrift den Gedankengang des Verf. im Auszuge mitzuteilen, die Begründung und Ausführung der Gedanken möge in dem glänzend geschriebenen Buche selbst nachgelesen werden.

I. Kapitel. Trotz aller Untersuchungen, trotz aller Anstrengung tritt uns heute, am Ausgange des 19. Jahrhunderts, das Problem der Kriminalität in derselben Dunkelheit, derselben Verworrenheit entgegen wie vor hundert Jahren. Tausende von Menschen werden jährlich von den europäischen Regierungen in die Gefängnisse geworfen, hunderte von Millionen auf die Strafrechtspflege verwendet: aber die Statistik zeigt uns keine Abnahme der Rückfälligkeit, keine Verminderung in der Zahl der Verbrechen.

Die Ursache dieser Erscheinung liegt darin, daß die Gerechtigkeit, statt sich auf das Leben zu gründen, in Abstraktionen sich verliert; die Binde um die Augen, verkennt sie die großartige Tragik der Menschheit; sie verkennt das Leben, und das Leben wendet sich ab von ihr.

Quetelet und seine Nachfolger haben uns gelehrt, daß das Verbrechen eine soziale Erscheinung, die Kriminalität eine Entartung des gesellschaftlichen Körpers ist. In den großen städtischen Ansammlungen des Pauperismus liegt der natürliche und verhängnisvolle Herd der Kriminalität; mag Krankheit, mag Verbrechen in Frage stehen, immer ist es das Proletariat, welches in erster Linie der Gefahr ausgesetzt, zuerst ihr unterliegt. Hier entwickeln sich die verbrecherischen Klassen, die berufsmäßigen Vagabunden und Verbrecher zur abgeschlossenen sozialen Schichte. Ihre scharfe Unterscheidung von den Gelegenheits-Vagabunden und Gelegenheits-Verbrechen bildet die Grundlage der Strafrechtswissenschaft. Bei den verbrecherischen Klassen überwiegt der kollektive Faktor; um sie zu bekämpfen, muß dieser ins Auge gefaßt werden: und der Gesetzgeber findet in dem Gesetze nur eine stumpf gewordene Waffe, wenn er die grundlegende Wahrheit verkennt: **den gesellschaftlichen Charakter der Kriminalität.**

II. Kapitel. Es scheint, als würde diese Anschauung den Begriff der Verantwortlichkeit, der Schuld und damit die Grundlage der Strafrechtspflege zerstören. In Wahrheit hat die heutige Wissenschaft, Kants Arbeit aufnehmend und weiterführend, nur die Axe der Verantwortlichkeit gedreht, ihr zum Angelpunkte, statt der Vernunft des Einzelnen, das soziale Leben selbst gegeben. Sie betont, daß, um über einen Menschen urteilen zu können, man den Menschen kennen müsse; sie verlangt, daß man die physischen und psychischen Eigenschaften des Gewohnheitsverbrechers studiere. Die Untersuchungen der Anthropologen und Psychiater, wenn auch noch in ihren ersten Anfängen stehend, bieten daher dem Gesetzgeber und Richter vielfaches Interesse, wertvolle Anregung. Aber es darf über ihnen nicht vergessen werden, daß die Kriminalität in ihrer Gesamtheit nicht bloß eine anthropologische oder medizinische, sondern eine soziale Thatsache ist: das Ergebnis der nach allgemeinen

Gesetzen sich vollziehenden geschichtlichen Entwickelung. Auch sie folgt der Bahn der Differenzierung; mehr und mehr hat sie sich, früher verbreitet in dem gesamten gesellschaftlichen Körper, lokalisiert in den verbrecherischen Klassen, in dem Gewohnheitsverbrecher.

Die Annahme des „Hanges zum Verbrechen" zerstört weder das Strafrecht noch zwingt sie zu deterministischer Weltanschauung. Wie die Gesellschaft den großen Künstler, den Schriftsteller, den Redner ehrt und belohnt, obwohl niemand daran zweifelt, daß er das Kind seiner Zeit und seines Volkes, der Erbe seiner Vorfahren, das Erzeugnis seiner Erziehung und seiner Lebensschicksale ist, so ist sie auch berechtigt, diejenigen zu verfolgen und zu bestrafen, welche ihr Hang zum Kampfe gegen die gesellschaftliche Ordnung treibt. Und wenn die großen Zahlen des Statistikers, der von seinem erhöhten Standpunkte aus die individuellen Verschiedenheiten weder sehen kann noch will, die Gesetzmäßigkeit des menschlichen Handelns darthun, so beweisen sie nichts gegen die, allerdings nur relative, Freiheit des Einzelnen. Aber das Verteidigungsrecht der Gesellschaft wird von dieser Frage nicht berührt; es bestimmt sich nach der ihr drohenden Gefahr und ist unabhängig von dem Grade des individuellen Verschuldens.

III. Kapitel. Alle die unreinen Keime, welche in dem gesellschaftlichen Körper sich entwickeln, können auf eine Grundgestalt zurückgeführt werden: das Vagabundentum. Die Leute, die in den Tag hinein leben, ohne Hoffnung und ohne Zweck, in chronischer Armut, in Hunger und Krankheit, in Rachitismus, Entartung, Schmutz und Ausschweifung — sie bilden den Werbebezirk des Verbrechens, das mit ihnen sich mehrt und mindert. Das Vagabundentum hat seine Überlieferungen und seine Geschichte; es entwickelt sich seit dem 9. Jahrhundert mit der Gesellschaft zu immer neuen Gestalten. — Rom hat das Vagabundentum verhindert, aber um den Preis seiner Existenz; die christliche Kirche des Mittelalters hat vergebens versucht, das Rätsel zu lösen. Erst in der englischen Armengesetzgebung des 16. Jahrhunderts wurde der richtige Weg gewiesen: strengste Bestrafung des Gewohnheitsvagabunden, ausgiebigste Unterstützung des Unglücklichen und Armen. Die französische Revolution von 1789 ist auf diesem Wege gefolgt; und die heutige, unter dem Einflusse der individualistischen Schule stehende, Gesellschaft würde gut daran thun, dieses Beispiel ins Auge zu fassen und nicht zu vergessen, daß, wenn sie es verabsäumt, den Armen vor dem Verbrechen zu unterstützen, sie gezwungen wird, nachher, in den Gefängnissen wie in der Fürsorge für die Entlassenen, einer Art von Staatssozialismus zu huldigen. — Die belgische Gesetzgebung hat dem Vagabundentum wiederholt ihre Aufmerksamkeit zugewendet; sie hat aber, insbes. in dem Gesetz vom 6. März 1866, die fundamentale Unterscheidung zwischen Gelegenheit und Gewohnheit nicht beachtet. Indem sie den Unglücklichen zugleich mit dem Unverbesserlichen auf einige Monate in dieselbe Anstalt (dépôt de mendicité) sperrt, macht sie aus jenem einen Gewohnheitsvagabunden, einen künftigen Verbrecher; und diesem gegenüber sind ihre Maßregeln wirkungslos. Dem berufsmäßigen Vagabunden gegenüber gibt es ein einziges Mittel: ihn unschädlich zu machen durch Einschließung auf unbestimmte Dauer, und wenn es sein muß auf Lebenszeit. Für den bettelnden Unglücklichen aber muß ihn wirksamerer Weise gesorgt werden, als es gegenwärtig durch die Gemeinden geschieht, welche die Wichtigkeit

der vom Staate ihnen zugewiesenen Aufgabe nicht erfaßt haben. Besonders wichtig ist die Fürsorge für die verbrecherische und die verwahrloste Jugend. Wenn der Staat einen vollendeten Verbrecher zu bessern versucht, so unternimmt er eine Sisyphusarbeit, die an ihrer Unmöglichkeit scheitert; übernimmt er ein Kind in zartem Alter, so ist die Hoffnung nicht ausgeschlossen, es zu einem nützlichen Gliede der Gesellschaft zu machen.

IV. Kapitel. Die Geschichte des Strafrechts ist die Geschichte der instinktiven Reaktion der Gesellschaft gegen die instinktiven Antriebe des Einzelnen. Wir haben diesen Ursprung des Strafrechts aus den Augen verloren; wir haben vergessen, daß das Verbrechen Schritt für Schritt der Entwickelung der Zivilisation folgt, ihren Wandlungen sich anpassend. Daher unser übertriebener Glaube an die Wirksamkeit der Gesetze. Und doch ist mit der besten Gesetzgebung zwar viel, aber lange nicht alles erreicht. — Das belgische Strafgesetzbuch von 1867 ist unberührt geblieben von der Richtung und den Ergebnissen der heutigen Wissenschaft; es hat übersehen, daß das Strafrecht eine soziale Wissenschaft ist und sich auf die Untersuchung der Thatsachen des sozialen Lebens stützen muß. Die Unterscheidung der Freiheitsstrafen im Gesetz entspricht nicht der Wirklichkeit, die im Wesentlichen nur eine einzige, nur nach ihrer Dauer abgestufte Strafe der Freiheitsentziehung kennt. Ohne jeden Maßstab im Gesetz, in der Rechtsprechung, in der Wissenschaft, soll der Richter die Strafe bemessen. Da ist es kein Wunder, wenn er sich seiner Aufgabe nicht gewachsen zeigt. Von 90 000 Freiheitsstrafen, welche von 1876 bis 1880 erkannt worden sind, waren 70 210 bis zur Dauer von 6 Monaten; darunter 40 000 bis zur Dauer eines Monats. Es möchte scheinen, als bewiesen diese Zahlen die Milde der Richter; in Wahrheit sind sie ein Beweis des erschreckenden Mißbrauchs, der in Belgien wie in Frankreich mit den kurzzeitigen Freiheitsstrafen getrieben wird. Die Unterscheidung der Gelegenheits- und der Gewohnheitsverbrecher muß in Gesetzgebung und Rechtsprechung zur Anerkennung gelangen; der Unverbesserliche in die Unmöglichkeit versetzt werden zu schaden. — Im Gegensatze zu dem französisch-belgischen Recht zeichnet sich das holländische St.G.B. von 1881 durch die Einfachheit seiner Bestimmungen insbes. in bezug auf das System der Freiheitsstrafen aus (nur Gefängnis und Haft). Und aus dem englischen Recht könnten wir lernen, welch' günstigen Einfluß das Einzelrichtersystem mit seiner Erhöhung der richterlichen Machtstellung ausübt. — Vor allem aber würde es sich darum handeln, mit dem Grundfehler unserer heutigen Strafrechtspflege zu brechen: wir sind zu milde gegen den Gewohnheitsverbrecher, zu strenge gegen den Anfänger auf der Laufbahn des Verbrechens. Dem letzteren gegenüber würde es sich in zahlreichen Fällen empfehlen, die Freiheitsstrafe durch andere Maßregeln zu ersetzen; durch den Verweis; durch Geldstrafe oder Verurteilung zur Arbeit; durch Ausspruch einer Freiheitsstrafe, die erst im Falle der Begehung einer neuen strafbaren Handlung zur Vollstreckung gelangte; bei Raufhandel, Körperverletzung, Beleidigung durch Sicherheitsleistung auf bestimmte Zeit. Größte Strenge aber ist dem Rückfalle gegenüber notwendig, der sich, im gesellschaftlichen Sinne, gerade durch die Wiederholung einer Anzahl kleiner Delikte charakterisiert; nicht durch die Häufung kleiner Strafen-

sondern nur durch steigende Strenge kann er bekämpft werden. Dem Unverbesserlichen aber muß das Gesetz die Möglichkeit nehmen zu schaden; der Irrtum muß aufgegeben werden, als könnten solche Menschen durch einen vorübergehenden Aufenthalt in der Zelle gebessert werden; die moderne Rechtspflege muß sich endlich von den Nebeln frei machen, welche ein Übermaß von Wissenschaft um sie angesammelt hat.

V. Kapitel. Es gibt nichts achtungswürdigeres als die Fortschritte des Gefängniswesens. Aber man beachte es wohl: nicht Verbesserung bloß der Gefängnisse, sondern Verbesserung der Menschen, das ist die zu lösende Aufgabe. Wir haben die Einzelhaft mit den größten Opfern durchgeführt; die Zelle kommt uns auf 6—7000 Franks zu stehen; nach dem Gesetz vom 4. März 1870 kann die einsame Absperrung bis auf 10 Jahre ausgedehnt werden: haben wir die uns gestellte Aufgabe gelöst? Ich glaube es nicht. Die Zelle hat allerdings den Vorteil, schädliche Einflüsse fernzuhalten; sie ist aber unfähig den Gefangenen zu bessern, das heißt, ihn wieder zu einem tauglichen Gliede der Gesellschaft zu machen. Die Sittlichkeit muß im Kampfe der widerstrebenden Interessen, in der Brandung der Leidenschaften sich erproben; sie hat nichts gemein mit der Fügsamkeit unter die Hausordnung eines Zellengefängnisses. Beweis dafür die musterhafte Führung, welche regelmäßig den in Zellenhaft befindlichen unverbesserlichen Gewohnheitsverbrecher auszeichnet. — Allerdings ist die Absonderung nicht das einzige Besserungsmittel, welches das Zellensystem bietet; Arbeit, Unterricht, und die Besuche von seiten der Beamten treten hinzu. Aber auch diese Mittel erweisen sich als unwirksam. Die Arbeit in der Zelle und die des freien Arbeiters sind Gegensätze. Der Zellengefangene verlernt es selbständig zu denken und zu handeln; er ist zur Maschine geworden, unfähig im Kampfe des täglichen Lebens sein Brod zu verdienen. Die Zelle hat seine Körperkraft geschwächt, mag die Nahrung auch noch so sorgfältig zusammengesetzt sein. Wie bereits Stevens bemerkt, setzt nur die Minderzahl der Entlassenen die in der Anstalt betriebene Arbeit fort; einmal weil der Gefangene häufig nicht die Zeit hat, ein tüchtiger Arbeiter zu werden; dann aber weil die Mehrzahl der in den Anstalten betriebenen Arbeitszweige ganz anders betrieben wird als in der Freiheit. Auch vergesse man nicht, daß in einem Lande, in welchem die ackerbautreibende Bevölkerung überwiegt, eine große soziale Gefahr damit gegeben ist, daß die Gefängnisse aus einem tüchtigen Bauern einen schlechten Handwerker machen und so das städtische Proletariat vermehren. — Soziale Erziehung ist eine starke Waffe gegen das Verbrechen; aber man verwechsele sie nicht mit den paar Unterrichtsstunden, welche der Gefängnislehrer seinen Zuhörern gibt, während diese in den Stalls untereinander getrennt der gegenseitigen Aneiferung entbehren. Man verwechsele nicht Erziehung und Elementarkenntnisse. Die Unwissenheit ist nicht die Ursache des Verbrechens, sondern mit diesem Folgeerscheinung des Pauperismus. — Und endlich die Besuche der Beamten? Besitzen wir denn die erforderliche Anzahl befähigter und hingebender Personen, ohne welche die Besuche zwar eine Unterbrechung des öden Einerlei der Zelle sein, niemals aber erziehlichen Einfluß ausüben können? —

In der That beweist auch die Kriminalstatistik nicht die Wirk-

samkeit des Systems. Allerdings ist die Zahl der schweren Verbrechen in Abnahme begriffen, u. z. infolge der Änderung in den gesellschaftlichen Verhältnissen, nicht aber infolge der Zellenhaft. Aber die Rückfälligkeit äußert sich nicht in den schweren, sondern in der Wiederholung kleiner Verbrechen. Daher sind die Ergebnisse der Zentralgefängnisse nicht beweisend; in den maison secondaires aber sind bekanntlich nach wie vor Rückfällige in größter Anzahl vorhanden.

Unzweifelhaft darf dem Gefangenen gegenüber, welcher bestimmt ist in die Gesellschaft zurückzukehren, die Zellenhaft nicht bis zum letzten Augenblicke ausgedehnt werden. Der Übertritt in die Freiheit muß ein allmählicher, abgestufter sein. Es gibt daher nur eine Lösung des Problems: die Einführung von Zwischenanstalten nach irischem Muster, die in Belgien zum Anbau der im J. 1880 noch vorhandenen 231 964 Hektar unbebauten Landes verwendet werden könnten. Dieses von Holtzendorff, Beltrani-Scalia, Tauffer und andern empfohlene System verdient in jeder Beziehung den Vorzug.

Die Grundlage eines jeden Systems aber kann keine andre sein als die methodische Unterscheidung der Verbrecher. Wir müssen uns frei machen von den allgemeinen Abstraktionen und die Menschen nehmen wie sie sind. Von der grundlegenden Unterscheidung der Gelegenheits- und der Gewohnheitsverbrecher müssen wir ausgehen. Für die ersteren möglichste Beseitigung der Freiheitsstrafen; bei kurzen Freiheitsstrafen bis zu einem Jahr die Zelle; bei längeren die Zelle als vorbereitende Anfangsstufe, dann gemeinsame Tagesarbeit und Trennung bei Nacht. Bezüglich der Gewohnheitsverbrecher muß weiter unterschieden werden. Für die erste Gruppe, bei welcher Besserung noch gehofft werden kann (etwa bis zur dritten Verurteilung) empfiehlt sich das progressive System. Die zweite Gruppe ist die der Unverbesserlichen. Auf sie die Besserungstheorie anwenden zu wollen, wäre Beweis einer strafbaren Naivetät. Man muß den Mut haben, sie unschädlich zu machen. Ob in Zellengefängnissen oder in gemeinsamer Haft, ist durchaus nebensächlich. Jedenfalls aber ist der Luxus unserer modernen Gefängnisse so lange nicht am Platze, solange für die nichtverbrecherische arme Bevölkerung nicht in genügender Weise Sorge getragen ist. Für die verbrecherischen Irren endlich sind besondere Anstalten notwendig. — Jede Reform aber muß scheitern, solange die obern Klassen der Gesellschaft die ihnen gewordene Aufgabe der Mitwirkung nicht erfüllen. Die Aufsichtskommissionen, die Fürsorgevereine sind ein unentbehrliches Glied im Systeme des Strafvollzugs.

Noch ein Punkt bedarf der Betrachtung: die Polizeiaufsicht (Art. 35 Cod. pén.). In ihrer gegenwärtigen Gestalt wirkt sie nur schädlich. Sie erschwert dem Entlassenen das Fortkommen und führt ihn zu neuen Verbrechen. Will man sie nicht ganz beseitigen, so gestatte man dem Entlassenen, durch Sicherheitsleistung ihre Suspendierung herbeizuführen.

VI. Kapitel. Die Geschichte der Transportation in England zeigt die Vorteile wie die Gefahren dieser Maßregel. Australien verdankt seine Blüte der Transportation; aber mit dem Beginn der freien Einwanderung war die Transportation selbst unmöglich geworden. Nur als vorübergehende, nicht als bleibende

Maßregel findet sie ihren Platz im System des Strafvollzuges. Darin liegt der Fehler des französischen Gesetzes vom 27. Mai 1885. Entweder ist das Klima der Kolonieen ungesund und dann bedeutet die Transportation eine langsame und grausame Hinrichtung. Oder es ist gesund und dann bedeutet sie eine Prämie auf das Verbrechen, eine Ungerechtigkeit gegen den im Elend zu Grunde gehenden freien Arbeiter. Man müßte denn Strafanstalten in den Kolonieen errichten; aber kann man dies nicht viel zweckmäßiger und unendlich viel billiger im Mutterlande thun? Dagegen hat die Unterstützung der freien Auswanderung als Präventivmaßregel hohe Bedeutung. Insbes. für Belgien könnte der Kongostaat zum Zufluchtshafen werden für zahlreiche gefährdete Existenzen.

Schluß. Nicht von einer vereinzelten noch so trefflichen Maßregel kann Erfolg im Kampfe gegen das Verbrechen erwartet werden. Vorbeugende Maßregeln aller Art, das Räderwerk der Rechtspflege, die Einrichtungen des Gefängniswesens müssen zum gleichen Zwecke zusammenwirken. Die Unterscheidung der Gelegenheits- und der Gewohnheitsverbrecher aber muß den strategischen Ausgangspunkt in dem Kampfe gegen das Verbrechen bilden.

Soweit der Verfasser. Er hat als Belgier für Belgien geschrieben. Aber seine Ausführungen sind gleich richtig für alle Kulturstaaten. Als ich zuerst vor etwa sechs Jahren in meinem „Reichsstrafrecht" dieselben Ansichten vertrat, die ich dann später in dem Programm „über den Zweckgedanken im Strafrecht" (Zeitschr. III 1) weiter entwickelte, wurden sie von hervorragender Seite mit feinem Spotte als „Zukunftsmusik" bezeichnet. Es scheint das Schicksal der Zukunftsmusik, auf diesem wie auf andern Gebieten zu sein, daß sie die Zukunft für sich hat, daß sie täglich neue Anhänger gewinnt, daß sie die Bewegung hinausträgt über die engeren Grenzen des Inlands. Professor van Hamel in Amsterdam hat vor zwei Jahren in seinem Gutachten an die internationale Gefängniskommission (Zeitschr. V 243) mit aller Entschiedenheit und mit neuen Gründen denselben Standpunkt vertreten; im Vorjahre hat Professor Garraud in Lyon in der seine neue Zeitschrift einleitenden Abhandlung sich als überzeugten „Zukunftsmusiker" bekannt; und nun hat auch Prins dieselbe Fahne erhoben. Gründliche Umgestaltung der Strafgesetzgebung, der Strafrechtspflege, des Strafvollzugs, in möglichster Anlehnung an das Bestehende, aber unter Durchführung des wissenschaftlichen Grundgedankens, daß die Strafe den Strafzwecken sich anpassen müsse und daß diese durch die Verschiedenheit

der Verbrechergruppen bestimmt werden, — das ist die Forderung die wir stellen. Mag sein, daß die Erfüllung dieser Forderung noch lange auf sich warten läßt; sie muß und wird kommen. Immer fester und immer allgemeiner wird die Überzeugung, daß wir auf den jetzt betretenen Bahnen immer weiter abkommen von dem Ziele, das wir ja alle ohne Ausnahme anstreben: der wirksamen Bekämpfung des Verbrechens.

4.

Die wichtigsten kriminalstatistischen Publikationen des Jahres 1886.

Von Dr. Hans Bennecke in Marburg.

Im Jahre 1886 ist durch amtliche Publikationen eine große Menge hochbedeutsamen kriminalstatistischen Materials zugänglich gemacht worden; die folgenden Seiten haben den Zweck, einzelne der für den Kriminalisten besonders interessanten Daten übersichtlich zusammenzustellen. Dies geschieht unter Zugrundelegung der wichtigsten Veröffentlichung, der Reichskriminalstatistik für das Jahr 1884;[1]) im Anschluß an die in ihr behandelten Materien werden die den übrigen statistischen Zusammenstellungen des Jahres 1886 entnommenen Angaben, soweit sie von Bedeutung sind, besprochen werden.

Die Begrenzung des in den vorliegenden Band der Reichskriminalstatistik aufgenommenen Stoffes ist dieselbe wie in den beiden früheren Jahrgängen. Nur die Zahlen für die Fälle, in denen es sich um Verbrechen oder Vergehen (im Sinne des St.G.B.s § 1) gegen Reichsgesetze handelt, sind in ihr enthalten, und auch diese nur, insofern sie einmal vor den ordentlichen Gerichten entschieden worden sind, und zweitens, soweit es sich nicht um Vergehen gegen Zoll- und Steuergesetze des Reichs handelt. Innerhalb dieser Grenzen haben jedoch einige Veränderungen stattgefunden, indem der Kreis der diesem Programme gemäß zu berücksichtigenden Gesetze sich im Jahre 1884 um eine ganze Anzahl — wir nennen z. B. §§ 5–14 des Sprengstoffgesetzes (9. Juni 1884) und einige Bestimmungen des Gesetzes betreffend die Kommandit-

[1]) Kriminalstatistik für das Jahr 1884. Bearbeitet im Reichsjustizamt und im Kaiserlichen Statistischen Amt. Statistik des Deutschen Reiches. Neue Folge Bd. 18. Berlin 1886. Puttkammer und Mühlbrecht. Folio 331 S. Die Besprechung der Statistik für 1883 findet sich in der Zeitschrift Bd. VI S. 372 ff.

gesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften (18. Juli 1884) — vermehrt hat.

Es fehlen demgemäß, wenn man in Betracht zieht, daß einmal die Fälle, in denen es sich zwar um eine vor die ordentlichen Gerichte gehörige Strafsache, aber nicht um die Übertretung eines Reichsgesetzes handelte, daß zweitens diejenigen, in denen zwar ein Reichsgesetz in Frage stand, aber keins der ordentlichen Staatsgerichte zuständig war (insbes. z. B. Militärstrafsachen), drittens sämtliche Übertretungen unbeachtet geblieben sind, eine große Anzahl der im Jahre 1884 abgeurteilten Strafsachen. Nur 22,89 % aller durch Richterspruch im Reich erledigten Delikte haben in der Statistik Aufnahme gefunden gegen 20,5 % im Jahre 1883 und 19,01 % im Jahre 1882; etwas mehr als $^3/_4$, etwas weniger als $^4/_5$ sind demnach unverrechnet geblieben. Das Bild, welches wir von der Kriminalität erhalten, ist also nur ein unvollständiges; ganz besonders ist es zu bedauern, daß nicht wenigstens einige der wichtigsten Übertretungen in ihrer Ausdehnung festgestellt sind; wir haben in erster Linie den Bettel und die Landstreicherei im Auge. Das Zunehmen oder Abnehmen gerade dieser beiden Delikte bildet bei der Beurteilung der Kriminalität einen der Hauptfaktoren. Das zeigt sich recht deutlich, wenn wir die Ergebnisse der Strafrechtspflege bei den Gerichten des Königreichs Bayern,[2]) in denen sich die Ziffern nicht nur für diese beiden, sondern auch für andre Übertretungen finden, betrachten. In Bayern wurden 1883 abgeurteilt 63 436 Verbrechen und Vergehen gegen Reichsgesetze, nichteingerechnet die geringe Zahl der Zoll-, Steuer- u. s. w. Vergehen. Verurteilungen erfolgten in 52 289 Fällen. Die Zahl der im ordentlichen Verfahren in demselben Jahre abgeurteilten Übertretungen ist 268 284.[3]) Von dieser großen Zahl entfallen allein auf Übertretungen gegen § 361 St.G.B.s 77 149 Verurteilungen, im Jahre 1884: 72 450 Verurteilungen. Wir sehen, daß die Zahlen für diesen einen Übertretungsparagraphen höher sind als diejenigen für die Verbrechen und Vergehen insgesamt. Daß von dieser großen Zahl wiederum der größte Teil auf die Ziffern 3 und 4 des § 361 entfällt, ist wohl anzunehmen, ebenso, daß für das ganze Reichsgebiet sich in dieser Beziehung ähnliche Verhältnisse ergeben würden. Es wäre interessant, dies ziffermäßig konstatieren zu können, besonders auch zu sehen, ob in derselben Weise wie in Bayern auch im Reiche die Zahl der Verurteilungen und Aburteilungen aus § 361 von Jahr zu Jahr geringer wird, und ob einzelne Gebiete, bezw. welche besonders ungünstig stehen.

Die Zahl der in der Reichsstatistik verrechneten Verbrechen und Vergehen beträgt im Ganzen 503 565 gegen 470 216: 1883 und

---

[2]) Ergebnisse der Zivil- und Strafrechtspflege bei den Gerichten des Königreichs Bayern im Jahre 1884. München, Christian Kaiser, 1886. Folio 84 S.

[3]) 1884 beträgt sie 267 940. Die Zahlen der abgeurteilten Übertretungen sind seit 1880 um 8,5 % stetig gesunken. Vgl. l. c. S. XXVIII. Das gilt speziell auch für die Zahlen, die sich auf § 361 St.G.B.s beziehen.

456 647: 1882. In 426 490 Fällen erfolgte die Verurteilung gegen 400 064: 1883 und 398 658: 1882. Sowohl die Zahl der zur Verhandlung gekommenen Delikte als auch diejenige der ergangenen Verurteilungen ist also gegen das Vorjahr nicht unerheblich gestiegen. Bedeutende Schwankungen gegenüber dem Vorjahre, teils in günstigem, teils in ungünstigem Sinne finden wir, wenn wir die prozentweise berechnete Verteilung dieser Gesamtziffer auf die einzelnen Deliktsklassen verfolgen. Doch spielt besonders bei Verbrechen, deren Gesamtzahl eine kleine ist, der Zufall die Hauptrolle;[4]) von Wichtigkeit sind die Zahlen nur da, wo die Häufigkeit der Begehung derartige Zufälligkeiten ausschließt. Zahlen, deren Größe gestattet, daß man aus Schwankungen gegenüber den Vorjahren Schlüsse zieht, ergeben sich, wenn wir mit der Statistik sämtliche Delikte in vier große Gruppen teilen: in Verbrechen gegen den Staat, Religion und öffentliche Ordnung, zweitens in Verbrechen gegen die Person, drittens in solche gegen das Vermögen und viertens in Amtsdelikte. Wir sehen hier von dieser vierten Gruppe ab und wenden uns ausschließlich den übrigen zu. Die erste Gruppe hat gegenüber 1882 um 10,5 %, die zweite sogar um 19,3 % zugenommen, während die dritte Gruppe nur um 4,2 % gewachsen ist. Wir sehen, daß das Fortschreiten nicht bei allen ein gleichmäßiges ist, daß besonders zwischen der zweiten und dritten Gruppe eine bedeutende Differenz liegt. Das was diese Zahlen zeigen:[5]) eine bedeutende Steigerung „der durch Gewaltanwendung oder Androhung verübten Strafthaten" auf der einen Seite,[6]) „eine geringe Zunahme

[4]) So ist z. B. beim Zweikampf die Zahl der Aburteilungen im Jahre 1884 gegenüber 1883 gestiegen um 42,9 %, die der Aburteilungen um 48,7 %. Wenn wir näher zusehen, finden wir, daß von sämtlichen 1884 abgeurteilten 130 Duellen 64 allein auf den Ober-Landes-Ger.-Bez. Bamberg fallen gegen 6 im Jahre 1883. Wie die deutsche Justizstatistik (Jahrgang II, Berlin 1885, Puttkammer und Mühlbrecht) S. 24 ausweist, gehört das Landgericht Würzburg zu Bamberg; wir werden uns kaum täuschen, wenn wir die Ziffern auf die Würzburger Mensuren schieben. Ganz ähnlich verhält es sich mit den zu einer Gruppe vereinigten Delikten: Hochverrat, Landesverrat, feindliche Handlungen gegen befreundete Staaten u. s. w. 1884 steht, was die Aburteilungen angeht, um 113,6 % besser als 1883. Das erklärt sich daraus, daß allein auf Berlin von den 44 überhaupt abgeurteilten Fällen des Jahres 1883 34 fallen, gegen 1 im Jahre 1884, in welchem die Gesamtzahl dieser Delikte 19 beträgt.

[5]) Vgl. Statistik 1884 S. 15 links.

[6]) Es kommen auf je 100 000 Strafmündige

	1882	1883	1884
Delikte der I. Klasse	161,0	160,3	173,0
Delikte der II. Klasse	334,9	348,2	386,6
Delikte der III. Klasse	528,1	510,5	502,6

Wir sehen, daß bei der Vermehrung der strafmündigen Bevölkerung die scheinbare Zunahme der dritten Gruppe um 4,2 %, welche die Zahlen der abgeurteilten Fälle zu zeigen schienen, nicht auch in Wirklichkeit als Zunahme angesehen werden kann. Vgl. Statistik S. 60.

oder gar Abnahme der aus Gewinnsucht entspringenden Delikte auf der andern Seite" ergibt sich noch deutlicher bei der Betrachtung einzelner der hier zu einer Gruppe vereinigten Strafthaten. So ist z. B. die Zahl der Verurteilungen wegen einfachen Diebstahls gegen 1882 nur um 1,6 % gestiegen, gegenüber 1883 sogar gefallen. Diese Thatsache ist um so eher zu beachten, als die Summe der Fälle, in welchen Verurteilung wegen dieses Deliktes erfolgte, allein über den vierten Teil (111991) sämtlicher verrechneten Verurteilungen beträgt. Auch muß man bei dieser kleinen Zunahme gegen 1882 die Zunahme der Bevölkerung mit in Rechnung bringen. Noch günstiger steht der schwere Diebstahl; es ist die Zahl der Verurteilungen seit 1882 ständig gesunken, und zwar um den bedeutenden Prozentsatz von 11,2 % (von 14 456 auf 12 840). Bei andern Delikten gegen das Eigentum stellt sich die Sache weniger günstig; so z. B. bei der Urkundenfälschung. Es haben bei ihr die Verurteilungen gegen 1882 um 12,7 % zugenommen. Dieser Steigerung der verurteilten Fälle steht jedoch nur eine kleine Steigerung (um 2,6 %) in der Zahl der wegen derselben verurteilten Personen entgegen.[7]) Ähnlich verhält es sich bei der Unterschlagung:[8]) einer Steigerung der Verurteilungen um 19,5 % gegenüber 1882 steht eine Steigerung der Verurteilten um nur 0,4 % gegenüber. Es zeigt sich dieselbe Erscheinung wie bei diesen Zahlen, wenn wir die Gesamtzahl der Verurteilungen mit derjenigen der Personen, auf welche sie sich verteilen, vergleichen. Nach den Berechnungen der Statistik[9]) ist die Zahl der auf den einzelnen Verurteilten durchschnittlich entfallenden Handlungen eine jährlich wachsende, sie betrug 1882: 1,18, 1883: 1,21, 1884: 1,23; bei der Urkundenfälschung betragen sie in derselben Reihenfolge der Jahre 1,9; 2,3; 2,1; bei der Unterschlagung 1,9; 2,2; 2,3. Der Schluß aus dieser auffälligen Thatsache, daß die gewohnheitsmäßige Begehung von Delikten gegenüber den Gelegenheitsverbrechen überhaupt im Steigen begriffen sei, liegt sehr nahe. Bei einzelnen strafbaren Handlungen ist dies auch gewiß der Fall, so z. B. sicher beim Diebstahl und Betrug, wie die Zahlen, die wir weiter unten bei Betrachtung der Vorbestrafungen angeben werden, zeigen. Bei andern Delikten wieder würde diese Erklärung gewagt sein. Die Statistik selbst betont, daß möglicherweise das Steigen jener Ziffern lediglich darin seinen Grund habe, „daß ein genaueres Zählungsver-

---

[7]) Auf 100 000 Einwohner kamen Diebstahl und Unterschlagung zusammengenommen 1882: 366,8, 1883: 354,2, 1884: 343,5.

[8]) Auch muß beachtet werden, daß die Steigerung der Verurteilungen sich nur ergibt bei Gegenüberstellung der Jahre 1882 und 1884. Auch die Urkundenfälschung steht 1884 besser als 1883. 1884 kamen vor 6328 Verurteilungen, 1883 dagegen 6775. Die Zahl der verurteilten Personen ist dagegen 1883 (2933) geringer als 1884 (2973).

[9]) Vgl. S. 15 links.

fahren bei Angabe der Anzahl der Handlungen in der Zählkarte Platz gegriffen habe". [10])

Im Gegensatz zu den Eigentumsdelikten stehen, wie wir schon sagten, die Delikte gegen die Person. Die gesteigerte Neigung zu Gewaltthätigkeiten ist das die Kriminalität des Jahres 1884 charakterisierende Merkmal. Die Verbrechen und Vergehen gegen die persönliche Freiheit, unter ihnen hauptsächlich Nötigung und Bedrohung [11]) stehen in dieser Hinsicht den übrigen voran; die Verurteilungen sind seit 1882 um 45,2 % gestiegen, seit 1883 allein um 34,2 %. Ihnen am nächsten kommt die gefährliche Körperverletzung mit einer Steigerung von 27 % gegenüber 1882, an dritter Stelle steht der Hausfriedensbruch mit 16,3 %. Auch bei den beiden letztgenannten Delikten entfällt die Zunahme, wie ausdrücklich bemerkt werden muß, nicht gleichmäßig auf 1883 und 1884, es ist vielmehr gerade das Jahr 1884 gegenüber dem Vorjahre besonders ungünstig gestellt. Auch im Verhältnis der Ziffer der Verurteilten zur Gesamtbevölkerung spiegelt sich dasselbe wieder. Auf 100 000 Strafmündige kamen Verbrechen gegen das Leben 1882: 3,8, 1883: 3,9, 1884: 4,1; Körperverletzungen in derselben Jahresreihenfolge 177,1, 186,6, 213,3; Verbrechen und Vergehen gegen die persönliche Freiheit 11,7, 13,0, 16,8.

Trotz dieser Zu- und Abnahmen in den Prozentsätzen ist die Verteilung der einzelnen Delikte auf die einzelnen Abschnitte des Strafgesetzbuchs nirgends wesentlich gegenüber den Vorjahren geändert. Hervorzuheben ist, daß von je 100 Handlungen, die rechtskräftig verurteilt wurden, auf Diebstahl und Unterschlagung nur noch 35,58 gegen 38,09: 1883 und 37,74: 1882, auf die Körperverletzung dagegen jetzt 13,34 gegen 12,17: 1883 und 11,97: 1882 entfallen. Diese beiden Gruppen bilden mit Zurechnung der Beleidigung, die 12,92 % ausmacht, wie in den Vorjahren die Majorität sämtlicher abgeurteilten Delikte mit 61,84 % gegen 62,59 %: 1883 und 61,99 %: 1882.

Ebenso ist auch das Verhältnis der Aburteilungen zu den Verurteilungen durch alle drei Jahre der Statistik hindurch ziemlich stabil gewesen. Sehen wir von den Zuwiderhandlungen gegen § 147 der Gewerbeordnung ab, so weist die größte Zahl Verurteilungen mit 90,8 % der schwere Diebstahl, die niedrigste der Wucher mit 50,2 % und der Meineid mit 61,8 % auf. Die beiden letzten sind Delikte, bei denen die Beweisführung besonders schwierig zu sein pflegt.

Über die Angaben der Statistik, welche sich mit der geographischen Verteilung der Delikte beschäftigen, können wir kurz hinweggehen. Wir verweisen auf den Bericht v. Liszts im vorigen Bande der Zeitschrift, der gerade diesen Punkt ausführlicher behandelt, und wir können dies um so eher, als die Stellung der Bezirke untereinander sich nicht wesentlich verschoben habt. Hervorgehoben wird von der Statistik, daß

[10]) Vgl. S. 15 links.

[11]) Diese beiden Delikte machen allein 97 % der in dieser Gruppe gezählten Handlungen aus.

einerseits die vier sächsischen Bezirke Dresden, Leipzig, Zwickau, Bautzen von Jahr zu Jahr günstiger stehen, während anderseits die Zahlen für Ober- und Unterelsaß sich in entgegengesetzter Richtung verschoben haben. [12])

Zum erstenmal enthält die Statistik Angaben über die Zeit der Begehung der Verbrechen. Die Zusammenstellungen beziehen sich auf die im Jahre 1882 begangenen Delikte; man nimmt an, daß sie nunmehr wohl alle zur gerichtlichen Entscheidung gebracht und infolgedessen auch alle in den Zählkarten verzeichnet stehen. Die Zahlen bestätigen bereits bekannte Thatsachen: daß die hauptsächlich durch Erregung von Leidenschaften bedingten Thaten meist im Frühjahr und Sommer, die durch den Trieb nach materiellem Gewinn oder Abwehr von Not bedingten, dagegen mehr im Winter und Herbst begangen wurden. [13]) Auch der verschiedenen Beteiligung der beiden Geschlechter an den Verbrechen widmet die Statistik einen besonderen Abschnitt. Das Verhältnis der männlichen zu den weiblichen Verbrechern ist im wesentlichen dasselbe geblieben wie in den Vorjahren. Die Kriminalität der Frauen beträgt in allen drei Jahren zwischen einem Fünftel und einem Viertel derjenigen des männlichen Geschlechts. [14]) Dies ist nun allerdings nur die allgemeine Gesamtziffer; bei den einzelnen Delikten gestaltet sich das Verhältnis sehr verschieden. Die Zahl der Männer wird übertroffen bei der Kuppelei; verurteilt waren 471 Männer gegen 983 Weiber; [15]) ungünstig steht für die Frauen auch, wieder wie im Vorjahre, die Hehlerei, bei welcher auf 100 männliche Verurteilte 71,4 weibliche entfallen; die dritte Stelle nimmt endlich der einfache Diebstahl mit 40,1 % ein.

Den Schluß der Erläuterungen bilden die Angaben über die Religion bezw. Konfession der Verurteilten. In den drei Jahren hat sich an dem Verhältnis derselben zu einander nicht viel geändert. Auf 100 000 Einwohner derselben Konfession kamen 1882: 675 Evangelische, 773 Katholische, 617 Juden, 1883 in derselben Reihenfolge 663, 787, 611; 1884: 689, 834, 609. Diese Zahlenreihen zeigen durch die drei Jahre hindurch ein stetiges Steigen für die Katholiken, [16]) ein stetiges, langsames Fallen für die Juden, [17]) ein Schwanken für die Evangelischen. Daß man von diesen Zahlen nicht auf eine größere oder geringere Kriminalität einer Religionsgemeinschaft schließen darf, betont, wie in den Vorjahren, die Statistik aufs neue. Wenn überhaupt, so kann man die sich für dieselben ergebenden Zahlen, wie der

[12]) Vgl. S. 61.
[13]) Vgl. S. 77.
[14]) Vgl. S. 79.
[15]) Vgl. auf S. 297 der Nachweisungen Spalte 4.
[16]) Vgl. die Bemerkungen v. Liszts Bd. VI S. 382.
[17]) In betreff der die Juden angehenden Ziffern für Preußen in den Jahren 1869—1884 vgl. die Besprechung von Fulds Jüdisches Verbrechertum Z. Bd. V S. 714.

vorjährige statistische Bericht und diesmal die Statistik hervorhebt, nur dann benutzen, wenn man die einzelnen Bezirke gesondert und jeden für sich in dieser Beziehung betrachtet. Es ist dazu hier nicht der Platz; die Tabellen geben das nötige Material an die Hand. Die Statistik stellt für einzelne Delikte die Beteiligung der einzelnen Religionen und Konfessionen zusammen. Wenn wir es auch nach dem eben Gesagten unterlassen müssen, aus den Zahlen Schlußfolgerungen zu ziehen, so möchten wir doch im Anschluß an das bereits im vorigen Jahre bei Gelegenheit der Besprechung einer die Kriminalität der Juden betreffenden Schrift Hervorgehobene [18]) betonen, daß es stets wiederkehrend die gleichen Delikte sind, bei welchen die israelitische Bevölkerung besonders schlecht gegenüber den Christen steht. Auf 100 000 Religionsgenossen kamen christliche Betrüger 26,3, jüdische 60,2, Betrüger im wiederholten Rückfalle 26,6, bezw. 63,0, Bankrottierer 0,78, bezw. 15,4, Beleidiger 90,0, bezw. 127,3. Anderseits stehen auch die Christen gegenüber den Juden schlecht, z. B. bei einfachem Diebstahl (189,1 : 61,8), bei der gefährlichen Körperverletzung (105,7 : 32,3) u. s. w.

Wir wenden uns nach diesem kurzen Bericht über den Inhalt der Statistik etwas genauer zu einigen uns besonders wichtig erscheinenden Punkten. Wenn wir die drei Jahrgänge der Reichsstatistik nebeneinanderhalten, so sehen wir, daß der Prozentsatz derjenigen, die nach erlittener Strafe wieder delinquierten, von Jahr zu Jahr stetig im Wachsen begriffen ist. Die Statistik führt aus, daß diese Zunahme vielleicht nicht der Wirklichkeit entspreche, daß die größeren Zahlen möglicherweise auf ein besseres Fungieren des Zählungsmechanismus zurückzuführen seien. Selbst angenommen es wäre dies der Fall, so rechtfertigt doch allein schon die Höhe des Bruchteils der Vorbestraften, daß wir ihm besondere Aufmerksamkeit zuwenden. Obwohl nämlich bei weitem nicht alle Vorbestrafungen [19]) — so z. B. die wegen Verbrechens oder Vergehens gegen landesrechtliche Bestimmungen, wegen Übertretungen u. s. w. — verrechnet wurden, beträgt doch die Zahl der bereits früher bestraften Verurteilten [20]) im Jahre 1884: 26,4 % (gegen 24,9 % : 1882 und 25,9 % : 1883), also über den vierten Teil sämtlicher verrechneten Verurteilten. [21]) Die Statistik legt mit Recht besonderes Gewicht auf die

[18]) Z. Bd. V S. 715.

[19]) Vgl. Statistik von 1884 S. 32 mit Statistik 1882 S. 29.

[20]) Verrechnet sind die Vorstrafen, welche von den Verurteilten früher wegen Verbrechen und Vergehen gegen Reichsgesetze verbüßt waren. Vorbestrafungen sind nur bei den aufs neue Verurteilten, nicht auch bei den Freigesprochenen, oder denen, bei welchen Einstellung des Verfahrens erfolgte, ermittelt. Vgl. Stat. 1882 S. 29.

[21]) In Österreich waren von den 1883 in den Strafanstalten Eingelieferten unbestraft 21,61 % Männer, 33,78 % Weiber. Wegen Übertretungen waren vorbestraft 20,36 Männer, 13,44 % Weiber. Wegen Verbrechen und Vergehen waren vorbestraft 58,04 % Männer, 52,69 % Weiber; für die Gerichtsgefängnisse sind die Zahlen nicht ausgeworfen; in ihnen werden wie in Preußen.

Ermittelung der bereits mit Freiheitsstrafe Vorbestraften. Nicht nur weil ihr gegenüber, was die Ausgiebigkeit der Anwendung betrifft — mit Freiheitsstrafe wurden belegt 93,2 % aller Vorbestraften —, die übrigen Strafen zurücktreten, sondern auch weil sich gerade bei ihnen zeigt, inwieweit die Verhängung und der Vollzug dieser unsrer Hauptstrafart auf die spätere Lebensführung einzuwirken geeignet ist, stellt die Statistik den Prozentsatz derselben fest; er beträgt 1884: 24,6 % gegen 23 %: 1882 und 24,1 %: 1883. Es ist von Interesse zu verfolgen, wie verschieden sich der Prozentsatz der Vorbestraften bei den einzelnen Delikten verhält, insbesondere aber, bei welchen derselben er besonders hoch ist. Wenn wir die Zahlen der drei Jahrgänge in dieser Hinsicht miteinander vergleichen, so sehen wir, daß es nicht nur stets die gleichen Verbrechen sind, die besonders ungünstig stehen, sondern auch, daß die Reihenfolge derselben immer im wesentlichen die nämliche ist. Wir erhalten, wenn wir die Zahlen nach Prozentsatz und Ordnungsnummer zusammenstellen, folgendes Bild:

	1884		1883		1882	
	% der Vorbestr.	Ordnungsn.	% der Vorbestr.	Ordnungsn.	% der Vorbestr.	Ordnungsn.
Raub und räuber. Erpressung . .	57,3	1	56,56	1	62,0	1
Mord	44,6	2	37,25	4	42,4	2
Kuppelei	41,9	3	36,57	5	38,3	3
Münzverbrechen .	40,3	4	37,58	3	36,7	4

Diese Zahlen lassen, wie schon im vorjährigen Bericht [22]) hervorgehoben wurde, die Intensität des verbrecherischen Hanges deutlich erkennen; das ist um so mehr der Fall, wenn wir weiter in die Ziffern eindringen, die uns nicht nur zeigen, wie viele der Verurteilten vorbestraft waren, sondern auch wie oft dies der Fall war. Bei den genannten vier Delikten sehen wir, daß nicht, wie bei den meisten übrigen, das Gros auf die einmal Vorbestraften kommt, sondern daß

nur Strafen von kurzer Dauer verbüßt. Vgl. die „Statistische Übersicht der Verhältnisse der österr. Strafanstalten und Gerichtsgefängnisse. Im Jahre 1883 bearbeitet im K. K. Justizministerium." Wien 1886, in Kommission bei Karl Gerolds Sohn, S. IX.

[22]) Bd. VI S. 373.

zu ziemlich gleichen Teilen die Zahl derselben auf die einmal, zweimal, resp. drei- bis fünfmal vorher Verurteilten entfällt. So sind bei Raub und räuberischer Erpressung einmal bestraft 18,4 %, zweimal 13,0 %, drei- bis fünfmal 18,8 % u. s. w. Übrigens gibt uns auch die preußische Gefängnisstatistik von 1884/1885 Gelegenheit, durch Berechnung der Prozente der Vorbestrafungen bei den Zuchthäuslern auf der einen Seite, bei den Gefängnissträflingen auf der andern Seite ziffermäßig die größere verbrecherische Intensität und Beharrlichkeit auf seiten der ersteren festzustellen. Wir sehen aus den Zahlen, daß der größte Teil der Zuchthäusler, schon bevor er die That beging, auf Grund deren er die Zuchthausstrafe erhielt, drei- und mehrmal delinquierte, während bei den Gefängnissträflingen die Zahl der über dreimal Vorbestraften eine viel geringere ist. Von den im Jahre 1884 zugegangenen preußischen Zuchthäuslern waren mit Zuchthaus, Gefängnis oder Haft aus § 361 St.G.B.s vorbestraft etwa 81 %, davon dreimal und öfter etwa 58 %; für die am Schlusse 1884 den Zuchthausbestand bildenden Internierten stellen sich die gleichen Ziffern auf etwa 79 % bezw. 54 %. Von den am Schlusse 1884/85 den Bestand bildenden Gefängnisinsassen waren dagegen vorbestraft nur etwa 56 %, davon dreimal und öfter nur etwa 29 %. Dabei ist aber noch zu beachten, daß in der preußischen Statistik nicht die in den kleineren Gefängnissen Internierten mitinbegriffen sind, sondern nur der verhältnismäßig kleine Teil der zu längeren Gefängnisstrafen Verurteilten, also nur die schwereren Verbrecher. Der Prozentsatz würde sich, das ist wohl kaum zu bezweifeln, bei den Gefängnissträflingen insgesamt im Gegensatz zu den Zuchthäuslern noch bedeutend besser stellen.

Beherzigenswerte Lehren lassen sich aus den Zahlen derjenigen Tabelle der Reichsstatistik ziehen, welche darüber Auskunft gibt, wie sich die Neubestrafung zur Dauer der zuletzt vom Verurteilten verbüßten Freiheitsstrafe verhielt. Diese Angaben sind deshalb ungemein wichtig, weil wir aus ihnen entnehmen können, welche sei es nun bessernde, sei es abschreckende, Wirkung die einzelnen Strafstufen geäußert haben. Auf Grund der in dieser Hinsicht erlangten Erfahrung können wir dann weiter angeben, wenn auch nicht, wie die Strafe im einzelnen Falle bemessen sein muß, damit sie wirke, so doch, wie sie nicht bemessen sein darf, wenn man mit ihr einen der Strafzwecke erreichen will, wie kurz vor allem sie nicht sein darf, will man nicht, wenigstens in der Mehrzahl der Fälle, auf eine gute Wirkung verzichten.

Nach der Statistik[23]) hatten von allen mit einer Freiheitsstrafe bereits Vorbestraften 68 % zuletzt eine Strafe von weniger als drei Monaten erlitten, gegen 71,4 %: 1882, 73 %: 1883; 19,1 % waren zuletzt mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu einem Jahre (ausschließlich) belegt gewesen. Der Prozentsatz dieser zweiten Kategorie ist seit 1882 stetig gewachsen,[24]) ebenso ist gegenüber den Vorjahren die Gruppe der

[23]) Vgl. Statistik 84 S. 37.

[24]) 1882: 16,9 %; 1883: 17,1 %.

zuletzt mit 1 bis 5 Jahren Bestraften auf 11,2 % gestiegen.[25]) Es läßt sich mit Sicherheit nicht angeben, welchen Grund diese Erscheinung hat, die Statistik läßt es zweifelhaft, ob sie „auf zeitlicher Verschiedenheit in der früheren Strafausmessung" oder „auf einer gerade bei den wegen schwererer Delikte bereits Bestraften gewachsenen Neigung zur Wiederholung von Strafthaten" beruht. Immerhin muß betont werden, daß von sämtlichen Vorbestraften 87 % eine Freiheitsstrafe von unter einem Jahre zuletzt verbüßt hatten.[26])

Von den mit Freiheitsstrafe Vorbestraften verübten 35,5 % die neue Strafthat innerhalb Jahresfrist nach Ablauf der letzten Strafe. Diese Zahl weicht von den darauf bezüglichen Ziffern der Vorjahre nur wenig ab, sie betrug 1882: 34,9, 1883: 35,5 %, also stets mehr als ein Drittel sämtlicher aufs neue Delinquierenden. Besonders ungünstig stehen in dieser Beziehung der Raub und die räuberische Erpressung mit 48,6 %, es folgen die Münzverbrechen und Vergehen mit 42,3 %, der Diebstahl mit 41,5 %, ihm fast gleich der Totschlag mit 41,3 %; wir sehen, es sind wieder zum größten Teil die schon mehrmals genannten Delikte. Es ist zu bedauern, daß die Reichsstatistik hier nicht zwischen den zu Zuchthaus und den zu Gefängnis Verurteilten unterscheidet, es würde sich sicher die größere verbrecherische Beharrlichkeit bei den Zuchthäuslern in den Zahlen widerspiegeln. Auch die österreichische Gefängnisstatistik für 1883 berechnet für die in den Strafanstalten[27]) befindlichen Gefangenen die Rückfallsintervalle. Innerhalb eines Jahres nach Verbüßung der letzten Strafe delinquierten aufs neue 45,32 % Männer und 47,84 % Weiber gegen 47,02 % bezw. 50,63 % im Jahre 1882.[28]) Wahlberg, der über die Ergebnisse des österreichischen Strafvollzuges im Jahre 1883 referiert, betont im Hinblick auf diese Zahlen als Prinzip: Je weiter der kritische Zeitraum nach der Entlassung sich verlängert, um so geringer werde die Gefahr des Rückfalls. Der große Prozentsatz der Verbrecher, die innerhalb des ersten Jahres nach der Entlassung wieder delinquieren, lege es nahe, daß man möglichst den Entlassenen im Auge behalte und ihn durch Unterstützung vor dem Rückfalle bewahre.[29])

---

[25]) 1882: 8,2 %; 1883: 8,0 %.

[26]) Auch hier machen wir wieder bei den einzelnen Verbrechen die für die Beurteilung der verbrecherischen Beharrlichkeit und Intensität interessante Wahrnehmung, daß bei den vorhin angeführten Delikten der Prozentsatz der zuletzt mit einer längeren als einjährigen Strafe Belegten sich gegenüber den mit einer geringern Strafe Belegten in den Vordergrund drängt. Der Mörder, Münzfälscher u. s. w. hat also nicht allein, bevor er dies Delikt beging, in der Regel mehrfach delinquiert, sondern er hat auch schon schwere Delikte hinter sich. Vgl. die Tabelle der Statistik 1884 S. 37.

[27]) Gegensatz: die Gerichtsgefängnisse; für die bedeutende Zahl der in ihnen Internierten ist der Prozentsatz nicht berechnet.

[28]) Vgl. Österr. Stat. 1882 S. X und Stat. 1883 S. XII.

[29]) Ger.-Saal Bd. XXXVIII S. 620.

Die Reichsstatistik stellt zum Schluß der die Vorstrafen betreffenden Angaben noch die Zahlen für Diebstahl und Betrug im Rückfall nach § 244 bezw. 264 St.G.B.s zusammen. Unter den wegen Diebstahls Verurteilten wurden wegen einfachen Diebstahls im Rückfall verurteilt 13,77% gegen 13,19%: 1882 und 13,68%: 1883, für den schweren Diebstahl betrug der Prozentsatz 25,27% gegen 24,71: 1882 und 25,42: 1883; beim Betrug stellten sich die Ziffern auf 8,23% gegen 7,31: 1882 und 7,56: 1883. Wenn wir nun die Zahlen der Diebstahls- resp. Betrugsvorstrafen im einzelnen betrachten, so sehen wir, daß eine Abnahme des zweiten Rückfalls und eine nicht unbedeutende Zunahme des dritten, vierten und fünften Rückfalls, besonders beim Betruge 1884 gegenüber den Vorjahren stattgefunden hat[30]); eine Erscheinung, die um so beachtenswerter ist, „als die Gesamtzahl der wegen Diebstahls Verurteilten stark zurückgegangen, jene der wegen Betrugs Verurteilten nahezu gleich geblieben ist". Die Zahlen ergeben, wie die Erläuterungen betonen, „ein Zurücktreten der Gelegenheitsdiebstähle bezw. der ähnlichen Betrugsfälle gegenüber der gewohnheitsmäßigen Begehung jener Straftaten."

Daß die Resultate unseres Strafvollzuges im Jahre 1884 keineswegs zufriedenstellende genannt werden können, braucht im Hinblick gerade auf die eben angeführten, sich mit den Rückfälligen beschäftigenden Zahlen nicht noch besonders hervorgehoben zu werden. Wir haben aus ihnen ersehen müssen, nicht nur, daß ein bedeutender Bruchteil der Bestraften trotz der Strafe wieder delinquierte, wir haben weiter auch gesehen, daß dies neue Delikt meist sehr bald nach Verbüßung der Strafe verübt wurde. Wir bemerkten endlich, daß die nach Abbüßung einer Freiheitsstrafe aufs neue sich gegen das Gesetz Vergehenden, man kann sagen fast alle: 87%, zuletzt eine sehr kurze, die Dauer eines Jahres nicht erreichende Strafe erlitten hatten.

Gerade dieser letzte Punkt ist es, auf den wir die Aufmerksamkeit lenken möchten. Wir wollen mit der Freiheitsstrafe Zwecke erreichen, wir wollen, wenn es möglich ist, durch ihren Vollzug den Sträfling bessern, wenn das nicht mehr möglich ist, ihn wenigstens abschrecken. Damit aber die in dem Strafvollzug liegenden Kräfte sich entwickeln und auf den Bestraften einwirken können, bedarf es einer gewissen, nicht zu geringen Dauer der Strafe. Je kürzer sie abgemessen wird, um so weniger ist ein Erfolg gerade bei denjenigen zu erwarten, die zwar nicht unverbesserlich, aber doch schwer verbesserlich sind. Daß die Strafen, sie in den Jahren verhängt wurden, welche die Reichskriminalstatistik umfaßt, es nicht vermocht haben, die von ihnen Betroffenen von neuen Delikten abzuhalten, liegt zum größten Teil daran, daß der Strafrichter es durch eine zu kurze Strafzumessung dem Strafvollzug unmöglich gemacht hat, günstige Resultate zu erlangen. Die mit der längeren Dauer der Freiheitsstrafen fallenden

[30]) Die Zahlen sind genau angeführt Stat. 1884 S. 38 unten.

Rückfallsprozente würden dem Richter, der den Daten der Statistik nicht unzugänglich gegenübersteht, den richtigen Weg gewiesen haben. Daß aber der Strafrichter sich nicht etwa von dem Vorwurfe, den wir ihm machen, reinigen kann, indem er auf die vom Gesetzgeber bei Zumessung der Strafe gesteckten Grenzen verweist, werden die auf den folgenden Seiten angeführten Zahlen beweisen; sie werden zeigen, daß die Bestimmungen des Strafgesetzes ihm genügenden Spielraum lassen, auf längere, und infolgedessen meist zweckdienlichere Freiheitsstrafen zu erkennen, als bisher geschehen.

Bei der Betrachtung der Verteilung der im Jahre 1884 verhängten Strafen auf die einzelnen Strafarten ergibt sich, daß wegen der Ausdehnung ihrer Anwendung für uns hier nur die Freiheitsstrafen und die Geldstrafe von Interesse sein können. Von den 345 977 überhaupt wegen Verbrechens und Vergehens nach der Statistik Bestraften sind mit Freiheitsstrafe belegt 245 065, mit Geldstrafe 97 208.[31]) Stellt man die Prozentsätze der zu den Freiheitsstrafen[32]) und zur Geldstrafe Verurteilten für die Jahre 1882 bis 1884 zusammen, so erhält man folgendes Bild:

	1882.	1883.	1884.
Zuchthaus	4,07 %	3,74 %	3,48 %
Gefängnis	69,13 %	68,0 %	66,89 %
Zusammen . . .	73,20 %	71,74 %	70,37 %
Geldstrafe	25,33 %	26,70 %	28,10 %

Diese Zahlen bedürfen eigentlich kaum noch eines Kommentars. Es ergibt sich aus ihnen, daß ebenso stetig wie die Geldstrafe von Jahr zu Jahr an Gebiet zunimmt, die Zuchthaus- und Gefängnisstrafe zurückgegangen ist. Es ist diese Thatsache um so beachtenswerter, als nicht etwa, wie schon ein flüchtiger Blick auf die Zahlen der Kriminalstatistik zeigt, mit dieser Zunahme der Geldstrafe etwa eine Abnahme der schweren Delikte Hand in Hand geht. Gerade 1884 wurde ja charakterisiert als ein Jahr, dem die Begehung von Strafthaten, deren Triebfedern *Roheit und Leidenschaftlichkeit* sind, den Stempel aufdrückt; es wurde weiter bereits bemerkt, daß die Annahme nicht unwahrscheinlich sei, daß *gegenüber den Gelegenheits-*

[31]) Vom Rest sind 69 Personen zum Tode, 3644 zu Verweis verurteilt.

[32]) Von der Festungshaft und Haft können wir wegen der Kleinheit der sie angehenden Zahlen ganz absehen.

delikten die Gewohnheitsdelikte, also den leichtern gegenüber wieder die schwereren, zugenommen haben. Beide Thatsachen lassen Alles eher erwarten als ein Steigen der Geldstrafe.

Fassen wir nun die Freiheitsstrafe, besonders die Gefängnisstrafe, ins Auge, und sehen wir zu, wie die Dauer der verhängten Strafen zu den Erfahrungen paßt, die wir mit den Vorbestraften gemacht haben. Wie oben bereits angeführt, hatten von 100 Vorbestraften und aufs neue Verurteilten 68,5 eine Freiheitsstrafe unter 3 Monaten, 87 eine solche unter einem Jahre erlitten. Im Jahre 1884 wurden 66,89 %, also $^2/_3$ sämtlicher Verurteilter zu Gefängnis verurteilt. Vier Fünftel dieser Gefangenen haben eine Strafe von weniger als drei Monaten erlitten; über die Hälfte sämtlicher im Deutschen Reiche wegen Verbrechens und Vergehens gegen Reichsgesetze Verurteilter (53,55 %) sind also mit einer Strafe belegt, von der es nach den statistischen Erhebungen erfahrungsmäßig feststand, daß sie wegen ihrer Kürze nur bei ganz besonders leicht gebesserten oder abgeschreckten Personen von Wirkung sein werde.[32a]) Dazu kommt noch der recht wohl zu beachtende Umstand, daß diese kurzen Strafen nicht in den großen, den Anforderungen der heutigen Gefängniswissenschaft entsprechend organisierten und geleiteten Strafanstalten, sondern meist in den kleinen Gerichtsgefängnissen verbüßt werden, von denen es lange feststeht, daß man in ihnen die mit der Strafe zu erreichenden Zwecke eben überhaupt nicht erreichen kann.

Daß die Strafe nicht zweckdienlich ist, ließe sich aber noch eher ertragen, als die Thatsache, daß sie geradezu schädlich wirkt, und das hat seinen Grund darin, daß die Strafe, die nicht nur ein Übel sein, sondern auch als solches von dem Bestraften empfunden werden soll, in dieser Form vom Betroffenen oft gar nicht als etwas Unangenehmes angesehen wird. „Ein großer Teil der Sträflinge findet in den Gefängnissen ein Unterkommen und eine Verpflegung, wie sie ihnen in der Freiheit nicht zu teil wird. Sie müssen allerdings manches entbehren, daneben sind sie aber bei mäßiger Arbeit — in den kleinen Gefängnissen häufig bei vollständigem Nichtsthun — der Sorge für des Lebens Nahrung und Notdurft überhoben und in der Gesellschaft ihrer Genossen fehlt es ihnen auch nicht an Unterhaltung .... Es ist nichts unerhörtes, daß verkommene Subjekte und leichtsinnige Burschen, die augenblicklich keine Gelegenheit oder keine Lust zur Arbeit haben, irgend ein im St.G.B. niedrig taxiertes Delikt begehen, um für einige Zeit ein sorgenloses Unterkommen im Gefängnis zu finden.“[33]) Daß dies so ist, das kann man allerdings dem Richter nicht zum Vorwurf machen, er kann den zu humanen Strafvollzug nicht ändern, es mag ja sein, daß

[32a]) Von 3 Monaten bis zu 1 Jahre Gefängnis wurden 10,78 % bestraft, es blieben für Gefängnis über 1 Jahr etwas über 2 % (!) übrig.

[33]) Vgl. das von Illing auf der Versammlung des Vereins der deutschen Strafanstaltsbeamten in Bremen 1880 erstattete Gutachten. Blätter für Gefängniskunde Bd. XV S. 92.

die Dauer der Strafen, auf die er erkennt, vielfach genügen würde, wenn die Durchführung derselben eine andre, empfindlichere wäre. Aber daß sie das eben nicht ist, das darf er nicht auf sich beruhen lassen, und er hat es bei der Weite unsrer Strafrahmen meist in der Hand, durch eine längere Bemessung der Freiheitsentziehung ihr an Intensität das zuzusetzen, was der kurzen Strafe abgeht. Daß er das nicht thut, wie wir noch nachweisen werden, machen wir ihm zum Vorwurf, denn in der Art, wie heute geurteilt wird, „liegt eine der ganzen bürgerlichen Gesellschaft drohende Gefahr".[34]) Wohlverstanden, damit soll nicht etwa verlangt werden, daß nun in jedem Falle, wo eine Gefängnisstrafe zu verhängen ist, auf eine längere Dauer erkannt werden soll, als es bisher geschehen ist; unsere Forderung geht nur dahin, daß der Richter nicht in Fällen, wo bei der von dem zu Bestrafenden bewiesenen verbrecherischen Beharrlichkeit von einer kurzen Strafe nichts zu erhoffen ist, ohne Not die Strafe kurz bemißt.

Material zum Nachweise unsrer Behauptung gibt uns die Reichsstatistik. Sie stellt für eine Anzahl besonders häufiger Delikte zusammen, wie sich auf je 100 Verurteilungen wegen eines jeden derselben die verhängten Strafen auf die einzelnen Strafarten oder Strafstufen verteilen. Einzelne dieser prozentualen Berechnungen wollen wir hier anführen; wir stellen an die Spitze einige Eigentumsdelikte und betrachten zum Schluß die Zahlen für einige der sog. Brutalitätsdelikte.

Den einfachen Diebstahl bedroht das St.G.B. mit Gefängnis von einem Tage bis zu fünf Jahren, die mittlere Strafdauer beträgt demnach $2\frac{1}{2}$ Jahr Gefängnis, bei besonders schweren Fällen soll der Richter diesen Mittelsatz überschreiten, für besonders leichte Fälle sind die Strafen unter $2\frac{1}{2}$ Jahren gegeben. Wie stellt sich demgegenüber die Rechtsprechung im Reiche? Auf Gefängnis wurde erkannt bei 96,48% der Fälle, 3,40% entfallen auf Verweis. Unter drei Monaten erhielten allein 89,71%, von drei Monaten bis bis zu einem Jahre 5,88, von einem bis zu zwei Jahren 0,71% und über zwei Jahre im ganzen 0,18%.[35]) Ob überhaupt jemals auf eine Strafe von 5 Jahren erkannt worden ist, darüber enthält die Reichsstatistik leider keine Angaben. Man wird ohne weiteres zugestehen, daß diese Strafzumessung dem Willen des Gesetzes nicht entspricht. Selbst wenn man annimmt, daß in einer nicht unbedeutenden Zahl von Diebstahlsfällen wegen der Geringfügigkeit des gestohlenen Gegenstandes oder der Not, die den Dieb zur That trieb, eine besonders geringe Strafe am Platze

[34]) So der Justizminister Leonhardt in einer Verfügung v. 12. Januar 1874. Vgl. Illing in der Zeitschr. des Kgl. Pr. stat. Bureaus Jahrgang 1885 S. 87.

[35]) Wenn wir die Zahlen für die Vorjahre vergleichen, so scheint es, als ob ein langsamer Fortschritt sich bemerklich mache, zwar nicht bezüglich der Anwendung der Gefängnisstrafe überhaupt, wohl aber innerhalb derselben, was die Dauer der Strafe angeht. 1882 erhielten von 96,92% mit Gefängnis bestraften 91,98% unter drei Monaten, 1883 von 96,27% sogar 92,22%. Über ein Jahr hatten 1882: 0,48%, 1883: 0,42% erhalten.

war, so ist doch der hohe Prozentsatz der drei Monate nicht erreichenden Strafen durch solche Fälle allein nicht zu rechtfertigen. Wir werden gleich bei der Betrachtung des Diebstahls im Rückfall sehen, daß auch in Fällen, in denen Milde gegen den Thäter nicht am Platze ist, die Neigung nur kurz zu strafen hervortritt. Übrigens wäre es interessant gewesen, wenn die Reichsstatistik bei den Vergehen, die wie der Diebstahl eine nach Tagen berechnete Freiheitsstrafe nach sich ziehen können, die erste von ihr berechnete Strafstufe (bis zu 3 Monaten) in mehrere zerlegt hätte. Es würde sich zweifellos zeigen, daß von den 89,71% wieder der größte Teil auf ganz kurze Strafen entfallen würde. Wir können ein Beispiel aus der preußischen Gefängnisstatistik von 1884/1885 anführen,[36]) welches diese Annahme bestätigt. Im O.L.G.-Bezirk Kiel wurden 1878 verurteilt wegen einfachen Diebstahls zu einem Tage 6,8%, zu zwei und drei Tagen 12,3%, zu vier bis sieben Tagen 16,4% zu acht bis vierzehn Tagen 22,1%, zu fünfzehn bis dreißig Tagen nur noch 12,7%. Das Gros sämtlicher wegen einfachen Diebstahls verhängter Strafen entfiel also mit 57,6% auf die Strafstufen von einem bis zu vierzehn Tagen!! Ganz abgesehen davon daß, wie wir schon oben hervorhoben, solche Strafen nicht nur total unwirksam, sondern auch gefährlich sind, liegt in einer derartigen Strafrechtspraxis eine Ungerechtigkeit und Härte gegenüber andern leichter Delinquierenden, aber gewöhnlich schwerer Gestraften. „Bettler und Landstreicher werden gemäß § 362 St.G.B. der Landespolizeibehörde zur Einsperrung in ein Arbeitshaus auf zwei Jahre überwiesen – den einfachen Diebstahl bestraft man", wie wir eben sahen, „im Durchschnitt mit ein paar Tagen Gefängnis."[37])

Ganz ähnlich gestaltet sich die Sache beim Betrug.[38]) Das Strafmaß ist dasselbe wie beim einfachen Diebstahl, neben der Freiheitsstrafe kann auf Geldstrafe, bei mildernden Umständen ausschließlich auf letztere erkannt werden. Etwas höher als beim Diebstahl sind die Strafen allerdings. Über 1 Jahr Gefängnis haben erhalten 2,72%. Unter einem Jahre blieb die Strafe in 84,05 Fällen, davon entfallen auf die Strafstufe unter 3 Monaten allein 74,17%. Mit Gefängnis

[36]) Vgl. Pr. Gef.-Stat. 1884/85 S. 43.

[37]) Blätter für Gef.-Kunde Bd. XV S. 84. Übrigens hat für die Strafzumessung beim einfachen Diebstahl bereits 1874 Medem interessante Zahlen angegeben. Er führt in seiner Darstellung die Ergebnisse der vierjährigen Praxis eines Gerichtshofes an. Von 175 mit Verurteilung der Angeklagten endigenden Diebstahlsprozessen wurde in drei Fällen auf 6 Monat erkannt. 102 Fälle zogen eine Gefängnisstrafe von 1 bis zu 7 Tagen nach sich. Die Durchschnittsstrafe betrug 24 Tage Gefängnis! Vgl. Bl. für Gef.-Kunde l. c. S. 84. Der Aufsatz, aus dem die Zahlen entnommen sind, ist enthalten im Ger.-Saal Jahrgang 1874 S. 590 ff.

[38]) Es handelt sich hier besonders um Fälle nach § 263 St.G.B.s. nicht mit verrechnet sind die Fälle nach § 264; die des § 265 sind eingerechnet.

überhaupt wurden bestraft 86,77%. Auf die nur ausnahmsweise zu erkennende Geldstrafe kamen fast 12%![39]) Bei der Unterschlagung, als deren Strafe Gefängnis bis zu drei, wenn es sich um eine anvertraute Sache handelt, bis zu fünf Jahren angedroht ist, und die nur bei mildernden Umständen Geldstrafe nach sich ziehen kann, haben Gefängnis von einem Jahre und mehr 1,28%, bis zu einem Jahre 80,52%, davon unter drei Monaten 73,79% erhalten, zu Gefängnis überhaupt wurden verurteilt 81,80%, die ausnahmsweise zu erkennende Geldstrafe traf 16,91% sämtlicher wegen Unterschlagung Verurteilter, auf je fünf oder sechs Fälle kam einer, in welchem mildernde Umstände angenommen wurden.

Interessant sind auch die Zahlen, welche die Statistik für die Hehlerei zusammengestellt hat. Es werden in der sie betreffenden Tabelle die verschiedenen Grade der Hehlerei nicht unterschieden, einfache, gewerbsmäßige Hehlerei und Hehlerei im Rückfalle werden zu einer Gruppe vereinigt, die schwereren mit den leichteren zusammengestellt.[40]) Trotzdem kommen auf die mit Gefängnis unter einem Jahre Bestraften 92,11%, wovon auf die zu Gefängnis unter drei Monaten Verurteilten allein 79,87% entfallen. Zuchthaus haben erhalten im ganzen 3,37%, davon unter zwei Jahren allein wieder 2,30%.

Beim schweren Diebstahl, auf den als ordentliche Strafe Zuchthaus von 1 bis zu 10 Jahren, beim Vorliegen mildernder Umstände Gefängnis von 3 Monaten bis zu fünf Jahren steht, ist Zuchthaus verhängt überhaupt nur gegen 17,62% (1882: 22,40%, 1883: 19,93%). Die Anwendung der Zuchthausstrafe ist also von Jahr zu Jahr ganz bedeutend in den Hintergrund getreten. Zuchthaus über 5 Jahre haben erlitten nur 1,38% gegen 1882: 0,99, 1883: 0,93%; Zuchthaus unter 2 Jahren 9,82%. Dem Zuchthaus gegenüber steht die Gefängnisstrafe mit 82,32%, von denen wieder auf die Strafstufe unter einem Jahre 70,61%, also über $^7/_{10}$ sämtlicher Verurteilten, auf die Stufe unter 3 Monaten 14,88% fallen. Daß bei den zu Gefängnisstrafe Verurteilten eine ganze Anzahl jugendlicher Diebe, und Versuchsfälle ꝛc. verrechnet sind, ist uns recht wohl bewußt, immerhin läßt sich das unverhältnismäßige Überwiegen der Gefängnisstrafe auf die einem jeden, der die Praxis kennt, bekannte Geneigtheit der Richter zurückführen, in allen Fällen, wo nicht gerade besonders erschwerende Umstände vorliegen, mildernde Umstände dem Angeklagten zuzuerkennen.[40a]) Auch beim einfachen Diebstahl im Rückfall erreichen die Verurteilungen zu Zuchthaus kaum ein Drittel:

[39]) Die Zahlen der Jahrgänge 1882 und 1883 können nicht zur Vergleichung herangezogen werden, sie rechnen alle Betrugsfälle, auch die hier ausgeschiedenen aus § 264 zu einer Gruppe zusammen. Vgl. jedoch die Tabelle S. 54 Jahrgang 1884.

[40]) Nach den Ausweisungen S. 311 wurden wegen einfacher Hehlerei verurteilt 7459 Personen, wegen gewerbsmäßiger u. s. w. Hehlerei 197, wegen Hehlerei im Rückfalle 39.

[40a]) Vgl. auch Petersen in Goltd. Archiv Bd. 32, S. 302 ff.

35,71% gegen 37,61: 1882 und 36,20: 1883; wir sehen auch hier wieder ein Zurückgehen der Zuchthausstrafen gegenüber den Vorjahren. Davon entfallen auf Zuchthaus über 5 Jahre 1,17%, auf das kürzeste Strafmaß, Zuchthaus von einem bis zu zwei Jahren dagegen 22,53%. Die Gefängnisstrafe, zulässig insbesondere wieder bei mildernden Umständen, dann auch bei Jugendlichen ꝛc., erreicht auch hier eine bedeutende Höhe, 64,29%, davon entfallen auf Gefängnis unter einem Jahre allein 56,05%.

Man könnte zunächst geneigt sein zu glauben, daß doch irgendwelche Gründe, die bei den nackten Zahlenzusammenstellungen nicht erkennbar werden, diese frappierenden Prozentsätze rechtfertigen könnten, wenn uns nicht auf der andern Seite wieder eine ganze Anzahl von Fällen überliefert würden, die die Planlosigkeit bei der Strafzumessung speziell bei den Eigentumsdelikten im grellsten Lichte zeigt. So erzählt uns Illing [41]): „Ein wegen Diebstahls bereits neunmal und darunter dreimal zu Zuchthausstrafe verurteilter Verbrecher wurde beim zehnten Diebstahl zu 8, beim elften zu 9, und als das Dutzend voll war, beim zwölften Diebstahl zu 10 Monaten Gefängnis verurteilt; ein zweiter Verbrecher, der vorher bereits einmal wegen Mißhandlung bestraft worden war, einmal wegen Unterschlagung und neunmal wegen Diebstahls, darunter viermal mit Zuchthaus, außerdem wegen Bettelns und Landstreichens zu vielen Malen, war beim zehnten Diebstahle zu 9, beim elften Diebstahl zu 4 Monaten Gefängnisstrafe verurteilt; ein dritter, der wegen Diebstahls gleichfalls bereits neunmal bestraft worden war (darunter zweimal mit Zuchthaus), wurde beim neunten Diebstahl zu 4 Monaten Gefängnisstrafe verurteilt...; ein wegen Diebstahls bereits siebenmal mit Zuchthaus Bestrafter beim achten Diebstahl mit einem Jahr Zuchthausstrafe.“ Und diese Fälle stehen nicht etwa allein, sie entstammen auch nicht etwa einer längst überwundenen Zeitperiode, sie wiederholen sich auch heute noch. So enthält der neueste Jahrgang der Preußischen Gefängnisstatistik [42]) eine ganze Anzahl Gegenstücke zu den eben angeführten. Wenn wir erfahren, daß ein Verbrecher für seinen sechzehnten Diebstahl zu 3 Monat Zuchthaus und derselbe bei seinem fünften Betruge, seiner dreiundzwanzigsten Bestrafung zu einem Jahr Gefängnis, ein anderer beim neunten Diebstahl, seiner einunddreißigsten Bestrafung zu 9 Monat Gefängnis, ein dritter endlich ebenfalls beim neunten Diebstahl zu 14 Tagen Gefängnis verurteilt wurde, da drängt sich unwillkürlich die Frage auf, wie oft muß denn jemand stehlen und betrügen, damit sich die Gerichte veranlaßt fühlen, einmal das gesetzliche Strafmaximum in Anwendung zu bringen!

Dieser Zug zur Milde herrscht nun aber nicht allein bei den Eigentumsdelikten, er zeigt sich auch in ebenso auffälliger Weise be

---

[41]) Die Zahlen der Kriminalität in Preußen für 1854 bis 1884, aus der Zeitschrift des Kgl. pr. stat. Büreaus Jahrgang 1885 S. 87.

[42]) Jahrgang 1884/85 S. 41.

der Strafanwendung gegen die Brutalitätsdelikte, insbesondere gegen zwei der gefährlichsten derselben, die einfache und gefährliche Körperverletzung. Die einfache Körperverletzung ist mit Gefängnis bis zu drei Jahren, oder Geldstrafe bis zu 1000 Mark bedroht, richtete sie sich gegen einen Aszendenten, so ist auf Gefängnis nicht unter einem Monat bis zu fünf Jahren zu erkennen, bei mildernden Umständen bis zu drei Jahren. Auf Gefängnis über ein Jahr ist erkannt in 0,28% der Fälle, Geldstrafe und Gefängnis von weniger als drei Monaten dagegen machen 49,78% bezw. 46,36%, insgesamt also 96,14% aus. Indes wollen wir gegen die milde Behandlung dieser doch größtenteils unbedeutenden Fälle nichts sagen und uns zu der Strafzumessung bei der gefährlichen Körperverletzung wenden. Der § 223a des St.G.Bs. droht auf sie Gefängnis nicht unter zwei Monaten bis zu fünf Jahren an, bei mildernden Umständen ist ein Herabgehen auf Gefängnis von einem Tage bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bis zu 1000 Mark zulässig. Eine zwei Jahre übersteigende Strafe haben erlitten im ganzen 0,96% (!), über ein Jahr Gefängnis 3,60% aller Verurteilten. Ganz andere Zahlen weisen aber dagegen die niedrigen Strafstufen auf. Auf Gefängnis von weniger als drei Monaten wurde in mehr als der Hälfte aller Fälle erkannt: 58,66% (gegen 67,41%: 1882 und 66,24%: 1883), die ausnahmsweise zulässige Geldstrafe erreichte 19,21% im Jahre 1884 gegen 17,22%: 1883 und 15,69%: 1882. Gefängnis von drei Monaten bis zu einem Jahre ausschließlich bekamen 18,22%. Auf kurze Freiheitsstrafen und Geldstrafe kamen demnach allein 96,09%. Es ist diese Thatsache um so erstaunlicher und unverstehbarer, als man überall sich über die Zunahme der brutalen Körperverletzungen beschwert. Vielleicht würde durch eine weise Strenge gerade bei diesem Delikte die seit 1882 erfolgte Steigerung der Fälle um 27% vermieden werden, auf jeden Fall ist die seit 1882 stets ausgiebiger gewordene Anwendung der Geldstrafe gerade hier nicht als das richtige Gegenmittel anzusehen.[43]) Es ist wohl kaum falsch, wenn wir annehmen, daß auf die ausnahmsweise zulässigen Strafen (Geldstrafe und Gefängnis unter zwei Monaten) in der Hälfte der Fälle erkannt wurde. Wir können zwar die einzelnen Strafstufen in der Gruppe der Gefängnisstrafe unter drei Monaten nicht unterscheiden, aber es ist wohl nicht gewagt, wenn wir annehmen, daß gewiß mehr als 30% von den 58,66%, also etwa die Hälfte derselben, auf die Strafen unter zwei Monaten entfällt, mildernde Umstände sind ja so leicht zugebilligt. Daß, wie Illing[44]) ausruft, es nichts Seltenes ist, „daß der Verletzte

[43]) Die schwere Körperverletzung scheint weniger mild behandelt zu werden, auf die höheren Strafstufen entfallen recht bedeutende Prozentsätze. Immerhin muß betont werden, daß die Anwendung der Zuchthausstrafe gegen das Vorjahr abgenommen hat, 32,26% gegen 34,01%. Mit Gefängnis sind bestraft 67,74% gegen 65,99%: 1883. Davon haben über zwei Jahre erhalten 36,01%. Vgl. Stat. 1884 S. 46 u. 47.

[44]) Bl. für Ges.-Kunde Bd. XV S. 84.

längere Zeit auf dem Schmerzenslager zuzubringen hat, als der Verurteilte im Gefängnis", ist heute wie früher leider wahr.

Es wird uns vielleicht seitens der Praxis der Einwand gemacht, daß auch die langen Strafen sehr oft ohne Nutzen seien, der Entlassene delinquiere doch wieder. Wozu aber solle man, wenn dies erfahrungsmäßig feststehe, dem Staat, den man durch das Urteil zu längerer Einsperrung des Verbrechers zwinge, die unnützen Kosten machen. Diesen Einwand können wir als gerechtfertigt nicht anerkennen. Wenn die Strafe in vielen Fällen keine Aussicht hat, den Bestraften zu bessern, wenn sie ihn auch voraussichtlich nicht abschreckt, so kann sie doch einen andern Zweck sicher erfüllen, den nämlich, den Unverbesserlichen aus der Gemeinschaft, der er gefährlich ist, fern zu halten. Das ist ein Gesichtspunkt, der heute meist übersehen wird. Im Anschluß an die Aufzählung einzelner, in dieser Hinsicht besonders kennzeichnender Fälle kurzer Bestrafung Unverbesserlicher weist Illing darauf hin, daß die heutige Praxis bisweilen wirklich sich so ausnähme, „wie ein Wettstreit zwischen dem Richter, der nicht nachläßt in seiner humanen Milde, und dem Diebe, der nicht nachläßt mit dem Stehlen, so daß die Zeit der Einsperrung immer nur eine Art von Waffenstillstand ist, während dessen der Dieb den Krieg gegen das Eigentum seiner Mitbürger ruhen läßt, um ihn wieder fortzusetzen, sobald der Gefängnisdirektor ihn mit der frohen Aussicht auf baldiges Wiedersehen entlassen hat." [45]) Es scheint aber der Kampf gegen den Mißbrauch, der mit den kurzzeitigen Freiheitsstrafen getrieben wird, wirklich ein aussichtsloser zu sein, wenigstens hat er, obwohl er schon 1874 seitens des damaligen Justizministers Leonhardt mit einem bereits oben erwähnten Erlaß, und in demselben Jahre durch einen Praktiker,[46]) der den Zustand in dieser Hinsicht geradezu einen „unerträglichen" nannte, begonnen und bis in die neueste Zeit, besonders durch den mehrgenannten Geheimen Oberregierungsrat Illing fortgesetzt wurde, noch nennenswerte Erfolge nicht erzielt. Die Stimmen sind eben „Stimmen eines Predigers in der Wüste" geblieben. [47]) Übrigens scheint derselbe Zustand, den wir für das Reich an der Hand der Zahlen beleuchtet haben, auch in andern Staaten zu herrschen, wenigstens wird auch in Frankreich und Belgien über den erschrecklichen Mißbrauch der kurzen Freiheitsstrafen geklagt.[48]) Mit der wohl hier und da aufgeworfenen und diskutierten Frage, ob man nicht die gesetzlichen Strafminima höher setzen müsse, kommt man auch nicht zum Ziel, im Gegenteil, die Nachteile, welche eine solche Änderung des Gesetzes herbeiführen würde, liegen nur auf der andern Seite. Während es jetzt vorkommt, daß ein schwerer Verbrecher zu leicht gestraft wird, wird es dann nicht zu umgehen sein, daß in ab-

[45]) Bl. für Gef.-Kunde XV S. 83.

[46]) Medem im Gerichtssaal von 1874, S. 596.

[47]) So vgl. die Anm. der Redaktion am Schluß des Illingschen Aufsatzes. Zeitschrift des Kgl. preuß. stat. Bür. l. c.

[48]) Vgl. den vorstehenden Bericht über das Buch von Prins.

norm leichten Deliktsfällen, für welche schon die heutigen Minima vollständig ausreichen, die Strafe, die den Schuldigen nun einmal treffen muß, eine zu harte ist. Daß aber diese Frage überhaupt gestellt wurde, ist ja der beste Beweis dafür, wie unzufrieden man mit der heutigen Strafzumessung ist, wie man begierig nach jedem Mittel greift, von welchem man annimmt, daß es den Strafrichter zwingen könne, von den bisher beliebten Strafsätzen abzugehen. Aber wie dieses Mittel, so wird jedes ähnliche seine Schattenseiten haben. Eine Verengerung der Strafrahmen, wie sie vorgeschlagen ist, ist unseres Erachtens überhaupt, abgesehen von ihrer Schädlichkeit, auch vollständig überflüssig, wir sehen ja, daß eine Ausnützung des heute vom Gesetz gegebenen Spielraums nach oben hin nicht stattfindet, die Strafen bleiben dem Minimum nahe, diejenigen, welche über das mittlere Strafmaß hinaus liegen, werden nicht in Anwendung gebracht, schraubt man das Minimum herauf, so wird der Richter es nur um so öfter anwenden. Nur dann kann es anders werden, wenn die Praxis sich nicht mehr, wie es heute nur zu oft geschieht, mit souveräner Verachtung über die Zahlen der Kriminalstatistik, und das was über sie geschrieben und aus ihnen geschlossen wird, hinwegsetzt. Vielleicht wäre es in dieser Hinsicht besser, wenn die Strafverhängung und die Strafvollstreckung beide in der Hand der Justiz lägen,[49]) dann würde vor allen Dingen auch der Streit darüber aufhören, wen die Schuld an der mangelhaften Strafwirkung treffe, ob sie auf den Richter oder auf die Strafvollzugsbehörde falle, ein Streit, der die übelsten Folgen nach sich zieht, vor allem, indem er verschuldet, daß ein Handinhandgehen des Verhängers und des Vollstreckers der Strafen, ein Eingehen des einen auf die Intentionen des andern nicht stattfindet. Was nützen Änderungen im Strafvollzug, die von denen, welche sie treffen, als Verbesserung angesehen werden, wenn der Richter darin anderer Ansicht ist und bei der Strafverhängung einfach keine Rücksicht auf sie nimmt, indem er Art und Länge der Strafen nach ihnen abmißt. Der Strafvollzug in seiner heutigen Gestalt, der vor jeder Schärfe, man kann sagen, leider, zurückscheut, der den Rückfälligen nicht schlechter stellt als den Gelegenheitsdelinquenten, verlangt lange Strafen. Unbekümmert um die beängstigenden Rückfalls-Zahlen, unbekümmert um den Nachweis, daß daran vielfach eben jene zaghafte Strafzumessung einen großen Teil der Schuld trägt, hält die Praxis an einer Strafzumessung fest, die bessernd überhaupt nicht, abschreckend nur dann wirken könnte, wenn wir die heute nun einmal als menschenunwürdig verschrieenen Schärfungsmittel vergangener Tage noch anwenden dürften. Und wenn, wie man aus dem Richterkreise oft hört, in ihm die Überzeugung herrscht, daß auch unsre heutigen Strafen dann nichts nützen, wenn sie lang bemessen werden, warum versucht man das nicht wenigstens seitens der Praxis dem Strafvollzug dadurch nachzuweisen, daß man einmal die gesetzlich

[49]) So in Österreich. Vgl. über die Gründe, die für solche Vereinigung sprechen, auch Wahlberg im Gerichtssaal Bd. 38 S. 614 u. 615.

zulässigen längeren Strafen erkennt. Stellt es sich dann heraus, daß diese Behauptung richtig war, so hat sich die Praxis das nicht hoch genug anzuschlagende Verdienst erworben, das heutige Strafvollzugssystem gerichtet zu haben.

In einem Punkte scheint es uns jedoch, als ob das Mißtrauen des Strafrichters gegen die Zweckmäßigkeit des Strafvollzuges begründet sei; für eine Klasse der Verurteilten, die nicht vorsichtig genug behandelt werden kann, erheben sich gegen ihn schwere Bedenken, wir meinen die jugendlichen Verbrecher. Gerade für jene müssen die Zahlen, welche die Reichsstatistik seit 1882 uns zu Gebote stellt, und aus denen sich ergibt, daß ein günstiger Erfolg in dieser Beziehung nicht erzielt worden ist, die Aufmerksamkeit auf sich ziehen. Wir sehen aus ihnen, daß die Jugendlichen ein bedeutendes Kontingent zu den Verurteilten stellen. Im Jahre 1882 waren von den in der Statistik verrechneten Bestraften 30 719, oder etwa 9,4 % unter 18 Jahr alt, 1883 betrug die Zahl derselben 29 966 oder 9,1 %, 1884 stieg sie auf 31 342, ebenfalls etwa[50]) 9,1 %.

Es ist zu bedauern, daß die Erläuterungen der Statistik 1884 bei Scheidung der Verbrecher in einzelne Altersklassen bei der Gruppe der Jugendlichen im Gegensatz zu der Statistik von 1882 ohne Rücksicht auf das St.G.B. vorgegangen sind.[51]) Jugendliche im Sinne der Statistik sind die Verbrecher nicht von 12 bis zu 18 Jahren, sondern von 12 bis zu 21 Jahren, es folgen auf sie die Verbrecher reifen Alters von 21 bis zu 40 Jahren, die des höhern Alters von 40 bis 60 Jahren, zum Schluß die des Greisenalters über 60 Jahre. Auf diese Altersklassen verteilen sich die Verbrecher von 1882 bis 1884 folgendermaßen. Es wurden verurteilt:

	Jugendliche		Reifen Alters		Höheren Alters		Greise	
	absolute Zahl.	auf 100 000 gleichaltr.	absolute Zahl.	auf 100 000 gleichaltr.	absolute Zahl.	auf 100 000 gleichaltr.	absolute Zahl.	auf 100 000 gleichaltr.
1882	79 071	1008	164 694	1338	72 530	870	10 335	289
1883	81 174	1029	164 374	1328	72 166	860	10 147	283
1884	86 298	1089	172 250	1384	74 659	885	10 607	294

[50]) Diese Zahl für 1884 ergibt sich aus den den Schluß der Statistik bildenden Übersichtstabellen S. 326 und 327.

[51]) Im Alter von 18—21 Jahren waren verurteilt 1882 etwa 14,7 %, 1883 etwa 15,2 %, 1884 etwa 16 % aller Verurteilten. Die Zahlen sind berechnet aus den Tabellen am Schlusse der Statistiken von 1882—1884.

Wir sehen aus dieser Zusammenstellung, daß von 1882 zu 1883 sowohl die absoluten als die Verhältnisziffern überall gesunken waren mit alleiniger Ausnahme der Klasse der Jugendlichen, die von Jahr zu Jahr, besonders aber von 1883 zu 1884 angewachsen ist. Daß dies, wie die Erläuterungen hervorheben, den männlichen Jugendlichen zur Last fällt, während die weiblichen 1883 gegenüber 1882 ebenfalls ein Zurückgehen aufweisen, ist für uns von nur geringer Bedeutung. Dagegen ist es wertvoll, die Kriminalität der Jugend und ihr Verhältnis zu den übrigen Altersklassen noch bei einzelnen Delikten besonders festzustellen. Im allgemeinen ist ja natürlicherweise die Beteiligung des reifen, meist auch die des höheren Alters an den einzelnen Delikten eine größere, immerhin muß konstatiert werden, daß beide Klassen, die letztere öfter, die erstere zweimal von der Jugend überboten werden. Auch wo dies nicht der Fall ist, sind doch oft die Zahlen groß genug, um die Kriminalität des jugendlichen Alters in recht trübem Lichte erscheinen zu lassen. Am ungünstigsten steht der leichte und der schwere Diebstahl. Obwohl das reife und das höhere Alter 19 bezw. 20 Jahre umfassen und das jugendliche Alter nur 9, entfallen auf je 100000 Gleichaltrige beim einfachen Diebstahl 212 Verurteilte im Alter von 40 bis 60 Jahren, 318 im Alter von 21 bis 40 Jahren und 324 Jugendliche,[52]) beim schweren Diebstahl stellen sich die Verhältniszahlen in gleicher Reihenfolge der Alterskategorien auf 15, 40 und 53.[53]) Die Tabellen am Schlusse der Statistik geben uns auch die absoluten Zahlen der verurteilten Jugendlichen; diese Angaben sind besonders deshalb interessant, weil man aus ihnen ersehen kann, wie sich die Altersstufe von 12 bis 18 Jahren, also die Jugendlichen im Sinne des Strafgesetzbuches, zu den Verbrechern im Alter von 18 bis 21 Jahren stellen. Verurteilt sind wegen einfachen Diebstahls 74293 Personen; an diesen ist die erstgenannte Altersstufe, also die Jugendlichen des St.G.B. beteiligt mit 14885; von dieser Zahl entfallen allein auf Diebe im Alter von 12 bis 15 Jahren 6595; im Alter von 18 bis 21 Jahren standen 9073. Bemerkenswert ist weiter aber auch die verhältnismäßig bedeutende Zahl der vorbestraften Jugendlichen. Von den 14885 Dieben waren vorbestraft 1827, davon standen im Alter von 12 bis 15 Jahren allein 533. Wegen schweren Diebstahls waren 1884 bestraft 7893 Personen, davon waren im Alter von 12 bis 18 Jahren 2174, im Alter von 12 bis 15 Jahren allein 909; im Alter von 18 bis 21 Jahren standen 1484. Vorbestraft waren von den 2174

[52]) Die Zahlen für 1883 stellen sich ungefähr, ebenfalls für je 100000 berechnet, auf 118 höheren Alters, 284 reifen und 311 jugendlichen Alters, 1882 in der gleichen Reihenfolge 222, 349, 360. Jedoch ist 1883 die Rückfallsziffer nicht mit eingerechnet, während 1882 dies geschehen ist.

[53]) Die entsprechenden Zahlen für 1883 sind 9, 29, 46, für 1882: 18, 46 und 63.

Dieben 398, von ihnen standen im Alter von 12 bis 15 Jahren allein 109. Besondere Angaben befinden sich auch über die Teilnahme des jugendlichen Alters am Diebstahl im Rückfall. Wegen einfachen Diebstahls im Rückfall wurden im Jahre 1884 verurteilt 11865 Personen, darunter Jugendliche bis zu 18 Jahren 693, im Alter von 12 bis 15 Jahren standen 84 Personen. Auf 100000 Gleichaltrige berechnet ergeben sich 3 Rückfällige im Alter von 12 bis 15 Jahren (5,4 männliche, 0,6 weibliche), 23 im Alter von 15 bis 18 Jahren (34 männnliche und 12 weibliche). Wegen schweren Diebstahls im Rückfalle waren verurteilt 2669 Personen; Jugendliche unter 18 Jahren waren beteiligt 205, davon unter 15 Jahren 31 Personen. Auf 100000 Gleichalterige ergeben sich 1,1 im Alter von 12 bis 15 Jahren (2 männliche und 0,2 weibliche), 6,5 im Alter von 15 bis 18 Jahren (12 männliche und 1,3 weibliche).

Wir können es, wenigstens soweit es sich um die Eigentumsdelikte handelt, bei diesen Zahlen bewenden lassen; daß sie wohl dazu angethan sind, die allseitige Aufmerksamkeit auf sich zu ziehen, bedarf keiner weiteren Ausführung. Wenn auch der Diebstahl ganz besonders ungünstig steht, so zeigen doch auch die Zahlen der jugendlichen Verbrecher bei andern Eigentumsdelikten, z. B. bei Unterschlagung, bei Raub und räuberischer Erpressung, bei Betrug und Hehlerei, eine keineswegs natürliche Größe. Ganz besonders muß aber auf die bedeutende Beteiligung des jugendlichen Alters an der Rückfallsziffer hingewiesen werden. Schon die Klasse derjenigen, die unter 15 Jahr alt sind, weist einen nicht unerheblichen Anteil an Vorbestraften auf; selbst am leichten und schweren Diebstahl im wiederholten Rückfalle ist sie beteiligt. Wem auch gerade bei diesen Verbrechen die Zahl zunächst nicht von Bedeutung zu sein schiene, der möge doch in Betracht ziehen, daß es immerhin das Vorhandensein einer seltenen verbrecherischen Energie voraussetzt, wenn jemand innerhalb dreier Jahre (12 bis 15) dreimal wegen Diebstahls verurteilt werden muß.

Es sind aber nicht allein die Eigentumsdelikte, welche hier in Frage kommen, sondern ganz besonders auch die Roheitsdelikte, welche eine starke Beteiligung der Jugend aufweisen. So z. B. die gefährliche Körperverletzung. Die Zahl der wegen dieses Deliktes Bestraften betrug 48118 im Jahre 1884. Im Alter von 12 bis 18 Jahren standen davon 3258, davon waren unter 15 Jahr alt 474. Die Zahl der 1884 wegen Sachbeschädigung Verurteilten betrug 12379, davon waren unter 18 Jahr alt 1662, unter 15 Jahr alt 667 Personen. Wegen Unzucht mit Gewalt, an Bewußtlosen, wegen Notzucht u. s. w. sind bestraft 2756, davon waren unter 18 Jahr alt 623, unter 15 Jahr alt 130 Personen. Es würde zu weit führen, wollten wir hier in die Betrachtung dieses Teiles des kriminalstatistischen Materials eintreten; wir wollen deshalb auch nicht auf eine Vergleichung der Zahlen für 1884 mit denen der Vorjahre eingehen, sie wird besser auf eine Zeit verschoben, die uns ein Nebeneinanderstellen einer größeren Anzahl von Jahren gestattet. Dann wird sich auch zeigen, ob die

Veränderungen, welche die nächste Zeit in der Vollstreckung der Strafen an den Jugendlichen bringen wird, Verbesserungen gewesen sind.

Nur noch einige Bemerkungen seien uns im Anschluß an die oben angegebenen Zahlen gestattet. Daß die angeführten Ziffern eine nicht normale Beteiligung der Jugend am Verbrechen nachweisen, wird zugegeben werden. Worin, haben wir uns zu fragen, kann der Grund dieser besorgniserregenden Thatsache liegen; haben wir ihn vielleicht wieder darin zu suchen, daß die gegen die Jugendlichen in Anwendung gebrachten Strafen an der gleichen falschen Milde kranken, wie die gegen die Erwachsenen ausgesprochenen? Wir glauben nicht, daß das der Punkt ist, auf den es ankommt, wir haben schon oben angedeutet, daß die Strafzumessung in dieser Angelegenheit nicht verantwortlich gemacht werden kann. Vielmehr liegt die Schuld, ohne daß man den Strafvollzugs*beamten* mit Recht einen Vorwurf machen könnte, wohl an der Art und Weise, wie die Strafe an den Jugendlichen zur Vollstreckung gebracht wird. Die zu Gefängnis Verurteilten, und nur auf diese kommt es uns hier an, büßen, wenn ihre Strafe eine kurze ist, dieselbe in Preußen wenigstens, in den Gefängnissen ab, die anerkanntermaßen infolge ihrer mangelhaften Organisation es am wenigsten zu befriedigenden Resultaten bringen können, *in den Gerichtsgefänguissen*. Der junge Verbrecher wird in denselben nicht nur ganz genau nach derselben Schablone behandelt, die auf die Erwachsenen, die besserungsfähigen, wie die unverbesserlichen in gleicher Weise Anwendung findet, sondern er wird auch, und darin liegt der Hauptübelstand, *mit Elementen zusammengebracht, die vom verderblichsten Einfluß auf ihn sein müssen*. Es ist ja bei der heutigen Milde unsrer Richter, wie wir sahen, keineswegs selten, daß auch der unverbesserliche Dieb oder Landstreicher eine so kurze Strafe bekommt, daß er in das Gerichtsgefängnis gelegt wird. Von einer strengen Abtrennung solcher Elemente von den ebenfalls im Gerichtsgefängnis internierten jugendlichen Delinquenten ist keine Rede, oft umfängt eine Zelle den abgeseimtesten Gewohnheitsverbrecher und den jugendlichen, der aus Not eine Kleinigkeit gestohlen hat. Und liegen sie auch nicht in einer Zelle zusammen, nun so kommen sie oft und lange genug außer der Zelle beim Kartoffelschälen oder bei der Arbeit im Garten und auf dem Felde des Wärters zusammen,[54]) um dem ausgelernten Verbrecher Gelegenheit zu geben, den jüngern anzulernen. So ist es denn leider keine Seltenheit, daß unter solchen Verhältnissen mancher bei vernünftiger Behandlung leicht gebesserte junge Sträfling nicht nur als ungebesserter, *sondern als unverbesserlicher* aus dem Gefängnis heraustritt. „So mancher junge Bursche", sagt Illing „den ein erster Fehltritt auf die Anklagebank geführt hat, der durch das Gefängnis bei strenger

[54]) Die drastische Schilderung Krohnes, abgedruckt in Illing, die Zahlen der Kriminalität in Preußen für 1845—1884, S. 89, ist auch heute noch zutreffend.

und verständiger Zucht zur Besinnung gebracht und auf den rechten Weg zurückgeführt werden könnte, er lernt bei den verkommenen Subjekten, an denen es in den Gefängnissen niemals fehlt, bald anders denken; er schämt sich seiner Reue, die ihn dem Hohne der hartgesottenen Verbrecher rechts und links neben ihm aussetzt, und wenn er dann die Anstalt verläßt, so ist er meisthin nicht besser geworden, sondern schlechter. Die Sträflinge in den Zuchthäusern erzählen bisweilen mit einer Art von Ingrimm, wie sie in den kleinen Gefängnissen „zum Verbrechen angelernt" worden sind".[55]) „Man bemüht sich," sagt Krohne, „die Stockprügel im Interesse der Humanität abzuschaffen; wenn man aber junge Leute in solche Häuser steckt und moralisch darin zu Grunde richtet, so daß ihnen mit 19 Jahren kaum noch ein moralischer Sumpf unbekannt ist, so ist damit verglichen die Prügelstrafe eine Humanität und das non plus ultra von pädagogischer Kunst."[56])

Die Zeiten jedoch, auf welche diese Schilderung paßt, wo man, anstatt das Hauptaugenmerk auf die Besserung der Jugendlichen zu richten, kostspielige Gefängnisse baute, „um mit rückfälligen Dieben und ähnlichen Verbrecherkategorien Besserungsexperimente vorzunehmen, die häufig von vornherein aussichtslos sind", werden bald vorbei sein; Anstalten für jugendliche Verbrecher sind überall in Preußen projektiert und zum Teil im Bau begriffen. Der unzweifelhaft richtige Gedanke, daß die Reform des Strafvollzugswesens bei der Behandlung der Jugendlichen einsetzen muß, bei demjenigen Element, aus welchem sich das Verbrechertum der Gegenwart zum großen Teil rekrutiert, beginnt mehr und mehr zum Durchbruch zu kommen.

Werden aber diese neuen Anstalten auch die Hoffnungen erfüllen, welche man auf sie setzt, wird die auf die heutige folgende Generation wirklich ein geringeres Kontingent Jugendlicher aus denselben ungebessert dem Berufsverbrechertum ausliefern? Daß die Zahl der in früher Jugend bereits Verlornen eine geringere werden wird, ist wohl anzunehmen, ebenso sicher ist, daß bei einem Teil der in jenen Anstalten Behandelten die Kur nichts helfen wird. Es sind leider, ebenso wie es unverbesserliche Erwachsene gibt, auch unter den jugendlichen Verbrechern unverbesserliche. Wenn überhaupt, so lassen sie sich nur dann vom Verbrechen abhalten, wenn die Strafe, die sie treffen würde, eine solche ist, daß sie sie fürchten müssen. Ein Einsperren, wenn auch auf längere Zeit bei guter Behandlung wird diese Wirkung nicht haben. Nicht nur eine von Anderen räumlich getrennte Behandlung dieser Unverbesserlichen, sondern eine besonders geartete Behandlung derselben wird einzutreten haben.

Und die Strafmittel, die hier in Frage kommen können, würden sich passend nicht nur gegen den unverbesserlichen, sondern auch

---

[55]) Vgl. Blätter für Gef.-Kunde XV S. 88.

[56]) Abgedruckt bei Illing, Die Zahlen der Kriminalität u. s. w. S. 89, Anm. 2. Illing bemerkt dazu, daß Krohne einer der entschiedensten Gegner der Prügelstrafe ist.

noch gegen eine andre Kategorie der jugendlichen Verbrecher anwenden lassen, gegen die, welche bei Begehung der der Strafthat eine besondere Brutalität bewiesen haben, z. B. gegen die jugendlichen Messerhelden, Tierquäler, Sachbeschädiger u. s. w.

Welche Strafmittel wir aber meinen, ist unschwer zu erraten, sie heißen mit zwei Worten: körperliche Züchtigung und Hunger. Daß sie nicht allgemeine Billigung erhalten werden, ist vorauszusehen. Gegen das Letztgenannte wird zunächst eingewendet werden, daß man gerade dem jugendlichen, meist noch im Wachstum begriffenen Sträfling an der Nahrung nichts kürzen dürfe, wolle man ihn nicht in seiner Gesundheit, die der Strafvollzug nicht tangieren dürfe, schädigen. Dagegen ist wohl zu bemerken, daß „hungernlassen" nicht etwa heißt: „jemandem nichts zu essen geben", sondern ihn auf eine Kost setzen, die ihm den notwendigen Nahrungsstoff zuführt, die ihm aber nicht so gut schmeckt, wie die, welche er sonst erhalten würde, z. B. Wasser und Brot auf eine bestimmte, naturgemäß kurze Zeit. Der körperlichen Züchtigung wird man, da man ihr den Vorwurf der Gesundheitsschädigung in der Regel nicht machen kann, — und Ausnahmen, z. B. schwächliche Konstitution des Sträflings, verlangen eine andre Behandlung — entgegenhalten, sie sei mit der Menschenwürde unvereinbar, oder sie entehre den Bestraften, kurz, sie sei eine Strafart, die in unser ziviliſiertes Jahrhundert nicht passe. Ob es nun gerade glücklich ist, sich mit der Rücksicht auf diejenigen Personen, an welchen die Strafe nur zur Anwendung gebracht werden dürfte, auf die „Menschenwürde" zu berufen, mag dahingestellt bleiben, dem Einwand, daß die Strafe entehre, steht der schon oft gehörte andre, unzweifelhaft richtige Satz gegenüber, daß nicht die Strafe, sondern das Verbrechen entehrt. Auch ist es nicht recht einzusehen, warum gerade die körperliche Züchtigung, welche der rückfällige oder brutale Jugendliche in Form einer kriminellen, durch den Richter gegen ihn ausgesprochenen Strafe[57]) erhalten soll, mehr entehre als die gleichen Prügel, welche derselbe halbwüchsige Bursche von seinem Lehrer, oder Lehrherrn oder Vater meist wegen viel harmloserer Frevel zu erhalten pflegt. „Wer sich als ungezogener Bube benimmt, kann auch als solcher behandelt werden", hat Schwarze einmal ausgesprochen.[58])

„Die Peitsche reicht allerdings nicht hin, um aus einem Strolch einen gesitteten Menschen zu machen, aber sie reicht wenigstens hin, um dem Strolch das Vergnügen am Unfug zu verderben und um die Strafe für junge Taugenichtse zu dem zu machen, was sie sein soll, nämlich zu einem Übel, das nicht ungefühlt bleibt und vor dem man sich hütet."[59]) Ob nicht bei zweckmäßiger Anwendung dieser Strafe,

---

[57]) Daß der Richter auf die Zulässigkeit dieser schärferen Strafe im Urteil erkenne, scheint uns besonders wichtig; die Frage, ob in den Anstalten selbst die Prügel als Disziplinarmittel einzuführen sind, ist eine andre.

[58]) Vgl. Illing, Blätter für Gefängniskunde XV S. 93.

[59]) Illing l. c. S. 93.

die Zahl der „unverbesserlichen", d. h. der durch eine milde Strafe vom Verbrechen nicht zurückgeschreckten Jugendlichen, die heute unsre Gefängnisse beherbergen, sich mindern würde, wäre abzuwarten, daß sie besser ist als eine lange, dem Staate teure Einsperrung bei guter Kost, selbst wenn der Arbeitszwang ein strenger ist, scheint einleuchtend zu sein.[60])

---

[60]) Eine andre Frage, die hier nicht berührt werden soll, ist die, ob es nicht zweckmäßig wäre, auch gegen die erwachsenen Rückfälligen u. s. w. eine besonders geartete schärfere Strafe in Anwendung zu bringen.

5.

Ausländiſche Rundſchau.

22. Finnland.

Mitgeteilt von Prof. Dr. Jaakko Forsman in Helſingfors.

Im XXVIII. Bande des „Gerichtsſaals" wurde von dem damaligen Profeſſor des Strafrechts an der Univerſität Finnlands (gegenwärtigen Senator) Dr. G. Ehrſtröm ein Bericht veröffentlicht über die ſeit Anfang der ſechziger Jahre in Angriff genommenen Arbeiten zur Reform der finniſchen Strafgeſetzgebung. Wie in dem Bericht hervorgehoben wird befand ſich die Kriminalgeſetzgebung Finnlands damals auf einem ſehr veralteten Standpunkte, der keineswegs als den Anforderungen der Gegenwart und dem Rechtsbewußtſein des Volks entſprechend angeſehen werden konnte. Leider haben ſich die Verhältniſſe in bezug hierauf, ſeitdem Herr Ehrſtröm ſeinen Aufſatz publizierte, ſehr wenig verändert. Noch heutigestags entbehrt Finnland eines nach modernen Prinzipien abgefaßten Strafgeſetzes.

Den Kern des finniſchen Zivil- und Kriminalrechts bildet noch immer das aus den Zeiten der Union des Landes mit Schweden herſtammende allgemeine Geſetzbuch vom J. 1734. Dieſes iſt in verſchiedene Geſetztitel (ſchwediſch balk, finniſch kaari) eingeteilt, unter denen die von Verbrechen und Strafen handelnden Geſetztitel ſich auf das Strafrecht beziehen. Dieſelben ſind jedoch ſpäter durch mehrere Novellen verändert und ergänzt worden.

Herr Ehrſtröm hat in ſeiner Darſtellung die Urſachen angegeben, weshalb in Finnland die Thätigkeit des Geſetzgebers ſowohl in bezug auf Strafrecht als in den übrigen Zweigen der Legislation hinter der Entwickelung des Rechtsbewußtſeins zurückgeblieben war. Wir müſſen hier auf eine Rekapitulation dieſer Umſtände verzichten und ſtatt deſſen den ſich dafür intereſſierenden Leſer auf den Ehrſtrömſchen Aufſatz verweiſen, welcher übrigens eine kurzgefaßte Darſtellung der ſtaatsrecht-

lichen Stellung Finnlands enthält. Hier mag nur erwähnt werden, daß, nachdem das Land zu Anfang des Jahres 1809 dadurch, daß die Stände Finnlands auf dem Landtage zu Borgo dem Kaiser Alexander I. als Großfürsten von Finnland gehuldigt und er seinerseits die konstitutionellen Gesetze und die gesamte Rechtsordnung des Landes bestätigt, sowie „einem jeden Stande insbesondere und allen Einwohnern des Landes im gemein" den ungeschmälerten Genuß ihrer Rechte und Privilegien zugesichert hatte, mit Rußland vereinigt worden war, — die Stände Finnlands während der darauf folgenden 54 Jahre nicht weiter von neuem zusammenberufen wurden, bis sie im J. 1863 auf Geheiß des Kaisers und Großfürsten Alexander II. endlich sich wieder versammelten.

Bereits auf dem Landtage 1863 gelangte zur Beratung der Stände eine kaiserliche Proposition wegen der allgemeinen Prinzipien, nach denen ein Strafgesetzbuch für das Land ausgearbeitet werden sollte. Bei dieser Gelegenheit sprachen die Stände sich für eine durchgreifende Reform der ganzen Strafgesetzgebung des Landes aus, und zwar nach denjenigen Grundsätzen, welche für die neuere Doktrin und die modernen Strafgesetze maßgebend sind. Behufs Ausarbeitung des Entwurfs zu einem Strafgesetz ernannte die Regierung bereits im Jahre 1865 ein Komitee, bestehend aus drei Personen, dem damaligen Hofgerichtsrat J. D. Dahl, dem Professor G. Ehrström und dem gegenwärtigen Oberdirektor des Gefängniswesens im Lande A. Grotenfelt. Die Mitglieder des Komitees wurden indessen anfangs mit verschiedenen anderen Gesetzgebungsarbeiten beschäftigt und verblieben gleichzeitig in ihren früheren Ämtern. Die Ausarbeitung des Entwurfs bedurfte freilich auch keiner besonderen Eile, denn eine geraume Zeit mußte vergehen, bevor das Gefängniswesen des Landes in Übereinstimmung mit dem von den Ständen angenommenen und in das neue Strafgesetzbuch einzuführenden Strafensystem gebracht werden konnte. Nachdem die schließliche Umarbeitung und Redaktion dem Professor Ehrström anvertraut wurde, so daß nur eine gemeinschaftliche Revision seitens sämtlicher Mitglieder nötig war, erschien das Werk im Jahre 1875.

Leider wurde der Entwurf in keiner allgemeineren Kultursprache veröffentlicht und entzog sich infolgedessen der Kritik und Beurteilung ausländischer Fachmänner überhaupt. Anerkennenswert ist jedoch die Kritik, welcher der schwedische Professor Hagströmer den neuen Entwurf unterzog. Sein Werk „Granskning af förslaget till strafflag för Storfurstendömet Finland" (Beurteilung des Entwurfs eines Strafgesetzbuchs für das Großfürstentum Finnland) enthält eine lichtvolle Kritik der allgemeinen Prinzipien des Entwurfs, ohne sich in Einzelheiten zu verlieren. Was im eignen Lande zur Beurteilung des Entwurfs geleistet worden, kann hier übergangen werden.

Inzwischen hatte die Regierung von verschiedenen Rechtsbehörden und von der juristischen Fakultät der Universität zu Helsingfors Gutachten über den Entwurf eingefordert. Diese Gutachten wurden darauf

in einem Heft zusammengestellt der Öffentlichkeit übergeben. In denselben ward der in juristischen Kreisen allgemein herrschenden Meinung Ausdruck verliehen, daß der Entwurf, bevor er zum Gesetz erhoben werde, einer durchgreifenden Revision unterworfen werden müßte. Die Verdienste des Werks als einer Frucht gründlicher Gelehrsamkeit wurden allerdings einmütig anerkannt, anderseits aber war die Ansicht vorherrschend, daß es zu sehr auf doktrinärem Boden stehe und in seiner ursprünglichen Form den Anforderungen des praktischen Rechtslebens nicht entspreche. Hagström hat in seiner obenerwähnten Schrift sich über den Entwurf unter anderm folgendermaßen ausgesprochen:

„Wir haben zwar in vielen Punkten Gelegenheit gehabt die Vorzüge des Entwurfs vor den Strafgesetzen der Jetztzeit hervorzuheben, namentlich vor denjenigen, welche ihm zum Vorbilde gereicht haben. Hierüber hinaus könnten wir jedoch aus solchen Gebieten, die uns zur Prüfung nicht vorgelegen, auf Fälle hinweisen, in denen der Entwurf Irrtümer in diesen Gesetzen berichtigt, Mißverständnisse oder Zweifel, zu denen sie Veranlassung gegeben, beseitigt, und Lücken, welche in ihnen sich gezeigt, ausgefüllt hat. Selbst die Fehler, welche unseres Erachtens dem Entwurf anhaften, werden zum Teil durch entsprechende Verdienste aufgewogen. Der Entwurf ist auf diese Art, während darin oft über Gegenstände, welche unserm Dafürhalten nach am richtigsten der Wissenschaft hätten überlassen bleiben müssen, Vorschriften erlassen werden, dem Tadel entgangen, den man gegen viele Gesetzentwürfe der jetzigen Zeit mit Fug richten könnte, nämlich daß sie mittels einer bequemen Verweisung auf die Doktrin sich der Lösung von Aufgaben, die in der That Sache des Gesetzgebers sind, entzogen haben. Und für einen ersten fundamentalen Entwurf ist es ohne alle Frage in dieser Beziehung besser zu viel als zu wenig aufzunehmen. Es ist leichter bei einer Revision überflüssige Vorschriften zu streichen, als neue, die für nötig erachtet werden, hinzuzufügen. Wie bekannt, hat man durch dergleichen Zusätze die innere Fügung eines Gesetzes nicht selten vernichtet."

In diesen Worten deutet Prof. Hagström den allgemeinen Charakter des vorliegenden Entwurfs sehr treffend an. Infolge der eingegangenen Gutachten wurde indessen ein neues Komitee niedergesetzt und zu Mitgliedern desselben der Hofgerichtsrat Richard Idestam, der Hofgerichtsassessor K. W. Sulin und der Professor Jaakko Forsman ernannt. Dieses Komitee sollte unter der Aufsicht der Senatore Freiherr J. Ph. Palmén und J. D. Dahl (Mitglied des früheren Komitees) und mit Berücksichtigung der erwähnten Gutachten den Entwurf einer vorbereitenden Revision unterziehen und ihn nötigenfalls umarbeiten. Das Komitee trat zu Anfang des Jahres 1881 zusammen und beendete die Arbeit im Jahre 1884, worauf der revidierte Entwurf der Regierung des Landes überreicht wurde. Dieser Entwurf kann, obschon er in betreff der allgemeinen strafrechtlichen Prinzipien sich dem früheren ausschließt, recht gut als ein selbständiges Werk angesehen werden. Wie der frühere wurde auch er nur in den beiden Landessprachen, der finnischen

und schwedischen, veröffentlicht und dadurch der Kenntnisnahme und Beurteilung der Mehrzahl der Fachmänner leider entzogen.

Nachdem diesem Entwurf durch das Justizdepartement des finnischen Senats (dem höchsten Gericht des Landes) eine nochmalige Revision zu teil geworden und nachdem die in St. Petersburg weilende Regierungsbehörde, das sogenannte Komitee für finnische Angelegenheiten, einige anderweitige Abänderungen darin vorgenommen, wurde derselbe in der Form einer den Ständen vorzulegenden kaiserlichen Proposition von dem Kaiser und Großfürsten genehmigt.

Indessen hatten sich die Stände des Landes im J. 1885 versammelt. Überall im Lande hörte man den Wunsch aussprechen, es möchte der neue Gesetzentwurf den Ständen auf diesem Landtage vorgelegt werden. Unter den veröffentlichten Regierungsvorlagen vermißte man jedoch den ersehnten Entwurf eines Strafgesetzes. Erst nachdem der beste Teil der für die Verhandlungen der Stände bestimmten Zeit, und zwar die für die Arbeiten der vorbereitenden Ausschüsse geeignete Zeit verstrichen war, wurde der mit Ungeduld erwartete Gesetzentwurf den Ständen vorgelegt, leider aber zu spät, als daß die Frage auf diesem Landtage zum Austrag hätte gebracht werden können. Der Gesetzausschuß, dem die betreffende Regierungsvorlage zur vorbereitenden Behandlung übergeben ward, sah sich genötigt, nachdem er einige Wochen hindurch vergeblich versucht in dem knapp zugemessenen Zeitraume seiner Aufgabe gerecht zu werden, den Ständen zu melden, daß er nicht im stande sei, sein Gutachten zur bestimmten Frist fertig zu stellen. Infolgedessen kam der Entwurf nicht zur Behandlung seitens der Stände und die Angelegenheit mußte mithin zum nächsten, zu Anfang des Jahres 1888 zusammentretenden Landtage verschoben werden. Weil aber der Kaiser und Großfürst in seiner Thronrede bei Eröffnung des Landtages den Ständen die Zusicherung erteilt, daß die von ihnen etwa nicht erledigten Fragen dem nächstfolgenden Landtage vorgelegt werden würden, so überreichten die Stände rücksichtlich des Strafgesetzentwurfs dem Monarchen einen besonderen dahin zielenden Antrag. Die von dem Gesetzausschuß gemachten Bemerkungen zu denjenigen Kapiteln des Entwurfs, welche der Ausschuß trotz der knapp zugemessenen Zeit durchgenommen, wurden als eine Vorarbeit für die in nächster Zeit bevorstehende Behandlung veröffentlicht.

Es liegt außer dem Bereiche dieses Aufsatzes untersuchen zu wollen, weshalb die allgemein gehegte Hoffnung, zu den Errungenschaften des Landtages des Jahres 1885 auch ein neues Strafgesetzbuch zählen zu können, getäuscht wurde.

Auch auf eine Darstellung des Inhalts des Entwurfs, welcher hoffentlich in baldiger Zukunft wenigstens seinen Grundzügen nach zum Gesetz erhoben wird, muß Ref. verzichten. Beiläufig mag es erlaubt sein zu bemerken, daß der Entwurf aus drei in engem Zusammenhange miteinander stehenden Gesetzen besteht: 1) Allgemeines Strafgesetz für das Großfürstentum Finnland; 2) Verordnung betr.

die Vollstreckung der Strafen; und 3) Verordnung betr. die Einführung des Strafgesetzes und was in bezug darauf zu beobachten ist.

Als allgemeine Strafarten sind angenommen: 1) Todesstrafe; 2) Zuchthaus; 3) Gefängnis und 4) Geldstrafe.

Im Entwurf ist Todesstrafe beibehalten für vorsätzliche Tötung des Kaisers-Großfürsten sowie für Versuch solcher Tötung, für die schwerste Art von Majestätsbeleidigung (Thätlichkeit gegen den Kaiser-Großfürsten) und für Mord. Rücksichtlich der beiden letzterwähnten Verbrechen wird Todesstrafe alternativ mit Zuchthausstrafe angedroht. In der kriminalistischen Litteratur ist vielfach hervorgehoben worden, daß Finnland in strafrechtlicher Beziehung einen besonderen Platz einnehme, indem hier bereits sechzig Jahre ohne Vollstreckung eines Todesurteils vergangen sind, die Todesstrafe mithin hier thatsächlich abgeschafft sei, obgleich sie in der Gesetzgebung noch fortbesteht. Kaiser Nikolaus I. erließ nämlich im Jahre 1826, kurz nach seinem Regierungsantritt, ein Edikt, in welchem er erklärte, er würde kein Todesurteil, auch wenn dasselbe den Gesetzen des Landes gemäß verhängt werden sollte, sanktionieren und bestätigen, es sei denn daß das Verbrechen den Umsturz des Staatswesens oder des Thrones bezwecke oder die Sicherheit des Staates oder die Unverletzlichkeit der Majestät bedrohe, sondern beabsichtige, weil die Zeitverhältnisse nicht gestatteten die Frage wegen Aufhebung der Todesstrafe, den Grundgesetzen des Landes gemäß, den Ständen vorzulegen, in allen sonstigen schweren Kriminalsachen das ihm zustehende Begnadigungsrecht auszuüben. Statt der Todesstrafe wurde damals Deportation nach Sibirien eingeführt.

Man hat der betreffs Aufhebung der Todesstrafe bei uns gemachten Erfahrung natürlich keine geringe Bedeutung beigemessen. In allen hierüber erschienenen Äußerungen hat man auf Grund statistischer Ziffern geglaubt konstatieren zu können, daß die Abschaffung dieser Strafart die Anzahl der schwereren Verbrechen nicht vermehrt habe. Auch der Prokurator des Landes (ein hochgestellter Beamter, welchem es obliegt die Befolgung und Ausübung der Gesetze zu überwachen) äußerte in seinem im Jahre 1882 an die Stände des Landes abgestatteten amtlichen Bericht über die Handhabung der Rechtspflege und der Gesetze, daß die Erfahrung bei uns die Entbehrlichkeit der Todesstrafe völlig dargethan habe und daß die Ausschließung derselben aus der Gesetzgebung keine Gefahr nach sich ziehen könne. Wir für unsern Teil wollen es dahingestellt lassen, inwiefern diese Ergebnisse vollkommen zuverlässig sind. Als die Stände auf dem Landtage des Jahres 1863 über die allgemeinen Grundlagen eines neuen Strafgesetzes ihr Gutachten abgaben, sprachen sie sich für völlige Abschaffung der Todesstrafe aus. Daß aber dieselbe ausnahmsweise (in Fällen des Hochverrats und schwerer Majestätsverbrechen) im Strafgesetzentwurf des Jahres 1875 beibehalten wurde, geschah aus dem Grunde, weil die Regierung sich bereits früher ihrer gänzlichen Beseitigung widersetzt und die fernere Beibehaltung, jedoch nur für die erwähnten schwersten, für den Bestand des Gemeinwesens gefährlichsten Verbrechen

gefordert hatte. Indessen beantragte das Komitee, dem die Revision des Entwurfs des Jahres 1875 aufgetragen war, in seinem Entwurf die Todesstrafe als alternative Strafe mit Zuchthaus auch für Mord. Diese Veränderung motiviert das Komitee kurzweg damit, daß seinem Erachten nach „die Erfahrung bewiesen habe, Todesstrafe sei zur Sicherstellung der Gesellschaft gegen schwerere Fälle von Mord bei uns notwendig, namentlich sobald dieses Verbrechen unter besonders erschwerenden Umständen begangen worden, oder wenn jemand mehrere Mordthaten verübt oder sie wiederholt und somit die öffentliche Sicherheit in hohem Grade bedroht hat", ein Ausspruch, der mit den betreffenden offiziellen und nicht offiziellen Äußerungen in offenbarem Widerspruch steht. Auch bei der Regierung des Landes schien die Überzeugung von der Entbehrlichkeit der Todesstrafe nicht genügend tiefe Wurzeln gefaßt zu haben, da diese Strafart auch in dem von der Regierung den Ständen vorgelegten Entwurf zum Strafgesetz dem Vorschlage des Revisionskomitees gemäß aufgenommen wurde.

Die allgemeinen Freiheitsstrafen sind, wie bereits oben gesagt, zweierlei Art: Zuchthaus und Gefängnis. Im Entwurf vom Jahre 1875 war noch eine dritte, Arrest, aufgenommen. Der Arrest sollte als Verwandlungsstrafe bei einer nicht beizutreibenden Geldstrafe angewandt werden, „aber zugleich ausnahmsweise die Strafe für solche gewisse Vergehen abgeben, die überhaupt keine moralische Verderbnis, sondern mehr eine unrichtige Auffassung der Bedingungen des Gemeinwesens bekunden, z. B. gewisse Staatsverbrechen, Zweikampf und gewisse Übertretungen der Polizeivorschriften". Hieraus geht hervor, daß der Arrest etwa der deutschen Festungshaft entsprechen sollte. Das Revisionskomitee war indessen der Meinung, daß die Arreststrafe entbehrlich sei und durch Gefängnis ersetzt werden könne, eine Auffassung, welche von der Regierung in ihrer Vorlage geteilt wurde.

Die Zuchthausstrafe ist eine lebenslängliche oder zeitige. Die längste Dauer der letzteren beträgt zwölf Jahre, es sei denn daß Realkonkurrenz stattfindet, in welchem Falle sie bis auf fünfzehn Jahre verlängert werden kann. Die längste Dauer der Gefängnisstrafe ist überhaupt vier Jahre, kann aber bei Realkonkurrenz sechs Jahre erreichen. Die kürzeste Zuchthausstrafe ist sechs Monate und für Gefängnis vierzehn Tage. Hinsichtlich einiger Delikte, zu deren Bestrafung eine kurze Freiheitsentziehung nicht genügend und Zuchthaus nicht angemessen wäre, und für welche der Entwurf vom Jahre 1875, wie bereits erwähnt ward, Arrest in Vorschlag brachte, kann die angegebene längste Zeitdauer des Gefängnisses überschritten werden, z. B. in den schwersten Fällen von Zweikampf bis zu zwölf Jahren. Das Verhältnis der Gefängnisstrafe zur Zuchthausstrafe ist wie 4 zu 3, so daß eine einjährige Gefängnisstrafe einer neunmonatlichen Zuchthausstrafe entspricht.

Die geringste Geldstrafe beträgt drei finnische Mark (1 Mark finnisch = 1 Frank) und die höchste 1000 Mark, einige besondere Fälle ausgenommen, in denen auf einen noch höheren Betrag erkannt

werden kann. Eine nicht beizutreibende Geldstrafe wird in Gefängnis verwandelt, wobei vier Tage Gefängnis einer Geldstrafe von bis zu 20 Mark gleichkommen. Beträgt letztere bis zu 100 Mark, wird für jede volle fünf Mark ein Tag mehr Gefängnis berechnet. Übersteigt sie hundert Mark, so kommt ein Tag Gefängnis auf jede volle zehn Mark, die über hundert Mark hinaufgeht, hinzu. Bei einer solchen Verwandlung darf indessen die Gefängniszeit 90 Tage nicht überschreiten. Im Einklange mit dem im finnischen Recht gegenwärtig geltenden Grundsatze muß der zur Geldstrafe Verurteilte, falls er zur Entrichtung des ganzen Strafbetrages nicht im stande ist, um den vollen Geldbetrag mit Gefängnis büßen. Eine derartige Verbüßung der zuerkannten Geldstrafe wie das deutsche Strafgesetz (§ 28) es gestattet, nämlich daß zuerst ein Teil derselben durch Ausstehen der Verwandlungsstrafe und der Rest durch teilweise Entrichtung des Strafbetrages getilgt werden darf, ist nach finnischem Recht nicht statthaft. Wie aus dem eben Gesagten hervorgeht, räumt der finnische Entwurf auch nicht wie das deutsche Strafgesetz (§ 29) dem richterlichen Ermessen die Umwandlung der Geldstrafe in Freiheitsstrafe ein, sondern ist das Verhältnis zwischen den beiden Strafarten ein festes. Die entgegengesetzten Bestimmungen im Entwurf des Jahres 1875 erlitten bereits durch das Revisionskomitee eine Abänderung. In Finnland, in dessen gegenwärtigem Strafrecht die absolut bestimmten Strafen überwiegend sind, hegt man nicht geringes Bedenken wider die Einführung von Strafbestimmungen mit allzuweitem Strafmaß, weil man befürchtet dem Gutdünken des Richters einen allzugroßen Spielraum einzuräumen, eine Befürchtung, die teilweise durch die gegenwärtige Gerichtsorganisation im Lande bedingt wird. Aus diesem Grunde hat man sich gleichfalls gescheut bei Festsetzung der an Stelle einer Geldstrafe einzutretenden Verwandlungsstrafe dem Richter, welcher beim Verhängen einer Geldstrafe innerhalb der gesetzlichen Strafgrenzen einen Spielraum für sein Ermessen gehabt, ein ferneres Ermessungsrecht zu gewähren.

Unter den Strafarten des Entwurfs findet man ferner „Verlust des bürgerlichen Vertrauens", welcher teils unbedingt angedroht wird, teils in das Ermessen des Richters gestellt ist. Der des bürgerlichen Vertrauens verlustig Erklärte wird während der Strafzeit als in üblem Ruf stehend angesehen und ist demnach nicht im Genuß derjenigen Rechte und Vorteile, welche nach besonderen Verordnungen guten Leumund zur Bedingung haben. Diese Strafe zieht namentlich den Verlust des Amtes oder anderer öffentlicher Anstellungen, welche der Verurteilte etwa inne hat, nach sich. Auf Verlust des bürgerlichen Vertrauens wird entweder zeitweilig, nicht unter einem und nicht über zehn Jahre, oder lebenslänglich erkannt. In Finnland hat man großes Bedenken gehegt wider diese Nebenstrafe, welche dem Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte des deutschen Strafgesetzes entspricht. Das war der Grund, weshalb die Verfasser des Entwurfs vom Jahre 1875 dieselbe nicht in ihr Strafensystem aufnahmen. Aber bereits das Revisions-

komitee sah sich veranlaßt in Übereinstimmung mit den Strafgesetzbüchern der Jetztzeit überhaupt sie in seinen Entwurf einzuführen.

Als besondere Strafen für Beamte enthält der Entwurf Absetzung und Entfernung von der Ausübung des Amtes. Dieselben sollen entweder allein für sich oder in Verbindung mit einer allgemeinen Strafe verhängt werden. Auf Entfernung von der Ausübung des Amtes (Suspension) wird für bestimmte Zeit, nicht über zwei Jahre, erkannt. Damit ist Verlust des Amtsgehalts verknüpft. Hat ein Beamter ein Verbrechen begangen, das Zuchthaus nach sich zieht, so wird, falls keine besonders mildernden Umstände vorliegen, auch auf Absetzung erkannt, obschon das Verbrechen nicht im Amte verübt worden. Während der Verbüßung unbedingter oder statt einer Geldstrafe verhängter Freiheitsstrafe wird aber der Beamte, auch wenn er seines Amtes nicht verlustig erklärt worden, während der Strafzeit demjenigen gleichgestellt, welcher von der Ausübung des Amtes entfernt worden. In gewissen Fällen, wo ein Beamter ein solches Amtsverbrechen begangen, welches Absetzung zur Folge hat, wird er zugleich für unfähig erklärt im Dienste des Landes verwandt zu werden. Auf eine solche Unfähigkeit soll entweder zeitweilig, nicht unter einem und nicht über zehn Jahre, oder lebenslänglich erkannt werden. Unter Beamten sind im Entwurf nicht allein Inhaber öffentlicher Staatsämter inbegriffen, sondern auch Angestellte im Dienste der Städte, Gemeinden sowie von der Obrigkeit bestätigter Korporationen und Stiftungen, ebenso auch diejenigen Funktionäre und Bedienstete, welche unter der Botmäßigkeit solcher Amts- und Verwaltungsbehörden stehen.

Der Entwurf zu einer Verordnung wegen Vollstreckung der Strafen enthält nebst den nötigen Vorschriften betreffs Exekution der Todesstrafe (intramurane Hinrichtung), von Geldstrafen und Einziehung verwirkter Gegenstände hauptsächlich Bestimmungen über die Vollstreckung von Freiheitsstrafen. Diese schließen sich den Prinzipien des progressiven Gefängnissystems an. Die bedingte Entlassung ist sowohl für Zuchthaus- als Gefängnissträflinge eingeführt. Hinsichtlich der Zuchthausstrafe ist namentlich hervorzuheben, daß die Sträflinge mit Zwangsarbeiten für Rechnung des Staats und zwar derart zu beschäftigen sind, daß die Anordnung solcher Arbeiten den Anlagen und den wahrscheinlichen Berufsbeschäftigungen der Sträflinge nach ihrer Entlassung möglichst angepaßt werden. Männliche Zuchthäusler können bei guter Führung innerhalb der Anstalt für kürzere oder längere Zeit zu auswärtigen Zwangsarbeiten verwandt werden, jedoch derart, daß sie mit freien Arbeitern nicht zusammenkommen. Die Zuchthaussträflinge werden in drei Kategorieen eingeteilt: zur Zwangsklasse, zur Lehrklasse und zur Prüfungsklasse gehörende. In Zuchthäusern, wo längere Freiheitsstrafen verbüßt werden sollen, oder wo die sonstigen Verhältnisse es gestatten, können auch mehrere Lehrklassen eingerichtet werden.

Jeder Sträfling wird zu Anfang seiner Strafzeit der Zwangsklasse zuerteilt und rückt aus dieser auf Grund seiner Führungsatteste in eine höhere hinauf. Der Strafzwang ist in den betreffenden Klassen

derart eingerichtet, daß derselbe in einer höheren einen milderen Charakter als in der niedrigeren besitzt.

Die der Zwangsklasse angehörenden Sträflinge werden nach ihrer Einlieferung in die Strafanstalt Tag und Nacht in Einzelhaft gehalten, nach Ermessen der Zuchthausdirektion, jedoch nicht weniger als vier Monate. Der Direktion ist es jedoch freigestellt nötigenfalls Ausnahmen von dieser Regel zu gestatten. Die Sträflinge verrichten in solchen Fällen gemeinschaftlich mit andern derselben Klasse Arbeiten, werden aber soweit möglich zur Nachtzeit und während längerer Mußestunden in ihre Zellen gebracht. Hat ein Sträfling das achtzehnte Lebensjahr nicht erreicht, so steht es der Direktion frei, die Zeitdauer seines Aufenthalts in der Einzelhaft zu bestimmen. In keinem Falle aber darf er mit älteren Sträflingen der Zwangsklasse zusammen gehalten werden. Wird ein zu dieser Klasse gehörender Sträfling in Einzelhaft gebracht, so kann er zu Anfang der Strafzeit, falls der Vorsteher der Anstalt im Einverständnisse mit dem Arzt solches für angemessen errachtet, höchstens acht Tage ohne Arbeit gelassen werden.

In der Lehrklasse ist der Sträfling zu gemeinschaftlicher Zwangsarbeit mit den übrigen Sträflingen derselben Klasse anzuhalten, muß jedoch, soweit es möglich, die Nächte und längere Mußestunden in der Zelle zubringen. Sollte es aber nötig sein, einen dieser Klasse angehörenden Sträfling von den übrigen Sträflingen zu trennen, so wird er, falls die Umstände es gestatten, in Einzelhaft gehalten.

In der Prüfungsklasse wird in ähnlicher Weise gemeinschaftliche Zwangsarbeit verrichtet und die Nächte, der Regel nach, in gemeinsamen Schlafräumen zugebracht, falls die Direktion es nicht für ratsamer hält, den auch dieser Klasse angehörenden Sträflingen Einzelzellen nachts anzuweisen. In sonstiger Beziehung hat man gesucht, so gut die Verhältnisse es gestatten, aus dieser Prüfungsklasse nach dem Muster des irischen intermediate prison eine Übergangsanstalt auszubilden.

In der Lehr- und in der Prüfungsklasse wird jedem Sträfling, bei guter Führung, ein Spargeld, worüber der Entwurf besondere Bestimmungen enthält, gutgeschrieben.

Die zu Gefängnis Verurteilten sind gleich den Zuchthäuslern dem Arbeitszwange unterworfen, erstere aber berechtigt ihre Arbeit selbst zu wählen und sie für eigne Rechnung zu verrichten, insofern sie im stande sind, eine mit der Strafanstalt vereinbare Beschäftigung anzugeben und diese mit den eignen Werkzeugen des Sträflings oder mit denjenigen der Anstalt sich bewerkstelligen läßt. Doch wird auch in diesem Falle ein Drittel der beim Verkauf der angefertigten Arbeiten gelösten Einnahme, nach Abzug des Wertes der Materialien, für Rechnung des Staats zurückbehalten. Kann der Sträfling jedoch keine solche Arbeit angeben, so muß er gleich den Zuchthausgefangenen überhaupt für Rechnung des Staats arbeiten.

Die zu unbedingter Gefängnisstrafe Verurteilten werden mindestens zweien Abteilungen zugezählt, welche gleich den Klassen des Zuchthauses

verschiedene Strafstadien bilden, weshalb auch die Versetzung aus einer Abteilung in die andere ganz ebenso wie das Heraufrücken von einer niederen Klasse des Zuchthauses in eine höhere geschieht. Der Sträfling wird demnach beim Strafantritt der untersten Abteilung hinzugezählt und während dieses Stadiums womöglich in Einzelhaft gehalten. Nach Maßgabe der Länge seiner Strafzeit kann er nach dem Ermessen der Gefängnisdirektion bis zu zwölf Monaten in Einzelhaft verbleiben, aber auch, erheblicher Veranlassung halber, längere Zeit, falls seine Gesundheit etwa nicht darunter leidet. Wird er nicht in Einzelhaft gehalten, so arbeitet er unter Aufsicht gemeinschaftlich mit Sträflingen derselben Klasse und bringt, falls alle Zellen besetzt sind, auch die Nacht und Mußestunden in Gemeinschaft zu. Auch von Gefängnissträflingen gilt als Regel, daß ein Sträfling, der sein achtzehntes Lebensjahr noch nicht erreicht, in Gemeinschaft mit Sträflingen der untersten Kategorie nicht gehalten werden darf.

In den höheren Abteilungen des Gefängnisses müssen alle Sträflinge überhaupt gemeinschaftliche Arbeiten verrichten.

Die wegen nicht entrichteter Geldstrafen in Gefängnis Versetzten werden von andern Sträflingen getrennt gehalten. Erlauben es die Umstände nicht, so müssen dergleichen Gefangene mit den zu unbedingter Gefängnisstrafe verurteilten, einer höheren Abteilung angehörenden Sträflingen zusammen gehalten werden.

Ein Sträfling kann, auch wenn er sonst mit andern gemeinschaftlich seine Strafzeit verbringt, falls dringliche Veranlassung dafür vorhanden und es thunlich ist, in Einzelhaft übergeführt werden.

Auch den Gefängnissträflingen, die nicht der untersten Abteilung angehören, kann ein Spargeld gutgeschrieben werden und gelten in bezug auf dergleichen Ersparnisse dieselben Bestimmungen wie für diejenigen der Zuchthausgefangenen.

Sowohl für Zuchthäusler als Gefängnissträflinge enthält der Entwurf die Bestimmung, daß falls ein Sträfling, welcher in Gemeinschaft mit andern gehalten werden müßte, selbst darum bittet, Tag und Nacht in Einzelhaft zubringen zu dürfen, so hängt es vom Ermessen der Direktion ab, wenn eine Tagezelle leer steht, es ihm zu erlauben. In solchen Fällen ist der Sträfling doch einer gewissen Klasse (resp. Abteilung) zuzuzählen, und kann nicht auf eignes Verlangen zu andren Sträflingen von neuem versetzt werden, bevor er mindestens einen Monat in der Zelle zugebracht hat.

Schließlich wäre noch zu erwähnen, daß der Entwurf besondere Erziehungsanstalten für jugendliche Verbrecher voraussetzt. Die näheren Bestimmungen über dieselben sind jedoch besonderen Statuten vorbehalten.

6.

Litteraturbericht.

A. Strafrecht. Besondrer Teil.

Berichterstatter: v. Lilienthal.

1) **Widerstand gegen die Staatsgewalt.** Mit dem Begriffe der „rechtmäßigen Ausübung des Amtes", als Voraussetzung der Strafbarkeit des geleisteten Widerstandes, beschäftigt sich Freund gelegentlich einer Abhandlung über die Verantwortlichkeit der Beamten für die Gesetzmäßigkeit ihrer Amtshandlungen nach dem Rechte des Deutschen Reichs und der größeren Gliedstaaten desselben im Archiv für öffentliches Recht.[1]) Verf. kommt zu einer Besprechung dieser strafrechtlichen Frage nur infolge seiner Ansicht, daß die Gehorsamspflicht des Beamten gegenüber dem Befehle eines Vorgesetzten[2]) in engem Zusammenhange stehe mit dem ihm gewährten Schutze bei Ausübung seines Amtes: „ebenso wie nur die rechtmäßige Anordnung des Vorgesetzten für den untergebenen Beamten verbindlich ist, verpflichtet auch nur die rechtmäßige Amtshandlung den von ihr betroffenen dritten zum Gehorsam". Das gelte sowohl für § 110 wie 113 (und 117) St.G.B. Während es jedoch feststehe, daß der § 110 sich nur auf „Verordnungen" und „obrigkeitliche Anordnungen" beziehe, welche von einer zuständigen Stelle in vorgeschriebener Form erlassen worden sind, bestünden Zweifel bezüglich „des Umfanges der Prüfung, welcher der einzelne „die Rechtmäßigkeit der Amtshandlung" eines Vollzugsbeamten gemäß § 113 R.St.G.B. unterziehen darf". Bei Beantwortung dieser Frage geht Verf. zunächst auf die Entstehungsgeschichte des § 113 ein und führt dann weiter aus, daß man unterscheiden müsse ob die fragliche Amtshandlung aus dem eignen Ermessen des Beamten, hervorgehe oder auf höheren Befehl geschehe. Im erstern Falle sei das Recht der Prüfung auf die formelle

[1]) Herausgegeben von Laband und Stoerk. Bd. I S. 108—145, 355 bis 424. Vgl. besonders S. 124—138.

Zuständigkeit des Beamten beziehungsweise das Vorhandensein der Voraussetzungen beschränkt, von welchen das Gesetz die Vornahme der Handlung etwa abhängig gemacht habe, erstrecke sich aber auf die Angemessenheit der Handlung selbst nicht. Auch im zweiten Falle richte sich das Prüfungsrecht des einzelnen „nicht auf die Frage, ob der ihm entgegentretende Akt der Verwaltung im Grunde, d. h. materiell gesetzmäßig war, sondern lediglich auf die Frage, ob derselbe in der Person und der Handlung des beauftragten Vollzugsbeamten zur rechtmäßigen Erscheinung gekommen sei, ob die Ausübung desselben durch diesen Beamten in dem Rahmen seiner pflichtmäßigen Prüfung,[3]) also formell rechtmäßig erfolgt sei". Diese Prüfung des erteilten Befehls seitens des Beamten müsse sich, wie Verf. mit Laband annimmt, darauf beziehen: 1) ob derselbe die vorgeschriebene amtliche Form habe, 2) ob ihm, dem Unterbeamten, die allgemeine sachliche und örtliche Zuständigkeit zur Ausführung beiwohne, 3) ob der Befehlende die allgemeine sachliche und örtliche Zuständigkeit zu der Erteilung eines Befehles der fraglichen Art habe.

2) **Meineid.** a. Eine sehr ausführliche berner Inauguraldissertation von Lauterburg behandelt die Eidesdelikte.[4]) Der erste Teil der Arbeit umfaßt die „historische Darstellung" d. h. vorab in universalgeschichtlicher Einleitung die Auffassung des Eides und der Eidesdelikte im Altertum, dann die Geschichte der Eidesdelikte mit Beziehung auf das Strafrecht der Schweiz. Auf den Inhalt derselben näher einzugehen, muß dem Berichte über Geschichte des Strafrechts vorbehalten bleiben. Ein besondres Verdienst der Arbeit ist die sorgfältige Darstellung des gegenwärtig geltenden Strafrechts der Schweiz, die freilich an Übersichtlichkeit durch den Versuch gewonnen haben würde, den Inhalt der kantonalen Gesetzgebungen nach den ihnen gemeinschaftlichen Gesichtspunkten zu ordnen. Der zweite Teil ist der „dogmatisch-kritischen Darstellung" gewidmet und bespricht zunächst in einer Einleitung: „die historisch gegebene Zweckrichtung der Rechtsstrafe als Ausgangspunkt für die systematische Auffassung der Eidesdelikte". Verf. kommt dabei zu dem Ergebnisse: „Die Rechtsstrafe ist vergeltende Rechtsgüteroerletzung, entsprechend dem Zwecke des Rechtsgüterschutzes. Das Delikt im Sinne des Gesetzgebers sodann ist die selbständig mit besondrer öffentlicher Strafe bedrohte, nach Art und Mittel abstrakt charakterisierte Gefährdung

---

[2]) Nur mit dieser beschäftigt er sich näher, da für die aus dem eignen Ermessen des Beamten hervorgehenden Handlungen die allgemeinen Grundsätze bezüglich der Verantwortlichkeit Anwendung fänden.

[3]) Über die verschiedenen Beantwortungen der Frage nach dem Rechte bezw. der Pflicht des Untergebenen Befehle seiner Vorgesetzten vor der Ausführung auf ihre Rechtmäßigkeit zu prüfen, vgl. die interessanten dogmengeschichtlichen Mitteilungen des Verf. besonders S. 115—124.

[4]) Historisch kritische Studie mit besondrer Beziehung au das Strafrecht der Schweiz. Bern, Kommissionsverlag von Schmid' Franke u. Ko., 1886. 194 S. (Oberrichter Dr. Stooß gewidmet.)

oder Verletzung eines aus dem Wesen gleichartiger konkreter Rechtsgüter abstrahierten Rechtsguts ... kein Rechtsgut ist denkbar ohne Subjekt. Subjekt von Rechtsgütern kann nur eine Person sein, nämlich: 1) der Staat, als Prinzip der Persönlichkeit im Rechtssinne; 2) die einzelnen Personen im Staate, wozu auch der Fiskus als vermögensrechtliche Person gehört." Rechtsgüter der „Gesellschaft" im allgemeinen, d. h. des Publikums, gibt es nicht. Für die systematische Auffassung der einzelnen Delikte komme es „gar nicht auf die Richtung der einzelnen abstrakt vorgesehenen Angriffe überhaupt an, sondern auf die prinzipale Richtung des Strafzweckes in der einzelnen Strafdrohung und diese drückt sich aus in der Antwort auf die Frage: welches der so und so angegriffenen abstrakt gefaßten Rechtsgüter will das Gesetz durch die einzelnen Strafdrohungen in erster Linie schützen?" Die Eidesdelikte nun, so sucht Verf. in den folgenden Kapiteln anzuführen, seien Delikte bald gegen die Staatsverwaltung, bald gegen vermögensrechtliche Ansprüche einzelner Personen, sie als Angriffe auf die publica fides zu bezeichnen sei ganz und gar falsch. Als Arten der Eidesverletzung seien zu unterscheiden: 1) Meineid (im w. S.) d. h. „die durch Bekräftigung falscher Aussage begangene Verletzung eines Eides, der zur Bestärkung von Aussagen geschworen worden". 2) Eidesbruch (im w. S.) d. h. „die Verletzung einer zur Bestärkung verpflichtenden Zusage oder zur Verpflichtung begründenden Bestärkung einer Zusage geschworenen promissorischen Eides, welcher begangen wird durch Bruch solcher bekräftigter Zusage". Dort liege immer eine strafbare Unwahrheit, hier immer eine strafbare Untreue, in beiden Fällen Vertrauensmißbrauch vor. Beim Meineide liege stets eine Gefährdung oder Vereitelung von Zwecken der Staatsverwaltung insonderheit der Rechtspflege vor, denn die Fälle „wo der Eid, die Aussage, die Bestimmung besondere Interessen des Staates unmittelbar zu dienen nicht haben, wo aber die Aufstellung rechtlicher Wahrheitspflicht zur Sicherung bestimmter Interessen von Personen im Staate, z. B. des Vermögens gegen Betrug, der Ehre gegen Verleumdung notwendig ist", gehörten nicht dahin, weil hier der Meineid stets in dem Betruge oder der Verleumdung aufgehe. Beim Eidbruch liege bald ein Delikt gegen die Staatsverwaltung, bald ein solches gegen Privatpersonen vor, je nachdem die fragliche Verpflichtung öffentlich rechtlicher oder privater Natur sei (z. B. Bruch einer vor Gericht bestellten cautio iuratoria). Beim Eidbruch erfolge der rechtswidrige Angriff durch ein der eidlichen Erklärung zuwiderlaufendes Handeln, beim Meineid durch die falsche Aussage und werde hier durch Mißbrauch der eidlichen Garantie erschwert. Die folgenden Ausführungen sind ausschließlich dem Meineide gewidmet und werden von dem Grundgedanken getragen, daß beim Meineid nicht wie beim Eidesbruch die Eidesverletzung, sondern die falsche Aussage der in Wahrheit strafbegründende Umstand sei. Dieser Gedanke, den Verf. im ausdrücklichen Anschluß an v. Liszt verfolgt, bildet die eigentliche Grundlage seiner dogmatischen Auseinandersetzungen. Er untersucht nun im einzelnen die Strafbarkeit der einfachen und der beschwornen falschen

Aussage, des falschen Handgelübdes, d. h. der falschen Versicherung an Eidesstatt und der falschen Aussage bei erlassenem Eide. Auf die Einzelheiten der Darstellung, welche die kantonalen Strafrechte sorgfältig berücksichtigt, kann hier nicht näher eingegangen werden. Zum Schluß bespricht er die Thatbestandsmerkmale der vorsätzlich und fahrlässig falsch abgegebenen Aussage. Objektives Thatbestandsmerkmal sei die Unwahrheit der ausgesagten Thatsache. „Ausgesagte Thatsache ist entweder das Wissen resp. Nichtwissen oder das Überzeugtsein resp. Nichtüberzeugtsein (Glauben, Vermuten, Zweifeln) des Deponenten in bezug auf eine andre Thatsache resp. deren Negative, und die Aussage (der Eid) ist falsch, wenn der Deponent z. B. sein Wissen behauptet, während er nicht weiß (sondern vielleicht sonstwie die Überzeugung von der Sache erlangt hat oder nicht einmal überzeugt ist), oder wenn er sein reines Nichtwissen (Nichtüberzeugtsein) vorschützt, während er sehr gut aus unmittelbarer sinnlicher Wahrnehmung (aus voller Überzeuguug) berichten konnte." Zum subjektiven Thatbestand der vorsätzlichen falschen Aussage gehöre „der Wille des Deponenten gegen sein besseres Wissen, gegen seine Überzeugung, sein Glauben, eignes Wissen, Überzeugtsein, Glauben, Vermuten, Nichtwissen, Nichtüberzeugtsein oder Zweifeln in Beziehung auf eine bestimmte Thatsache oder auf deren Negative als Thatsache hinzustellen". Außer der Absicht der Täuschung sei eine andre rechtswidrige z. B. Schädigungsabsicht nicht erforderlich. Bei fahrlässiger falscher Aussage liege die Willensschuld darin, „daß der Thäter willentlich deponiert, ohne sich auf sich selber besonnen, sich pflichtgemäß darüber Rechenschaft gegeben zu haben, ob sein Wissen, Überzeugtsein, Glauben thatsächlich vorhanden resp. nicht vorhanden sei, und, wenn ja, ob er seine Erkenntnis wirklich auf demjenigen Wege erlangt hat, den er angibt oder andeutet". Wesentlich von der fahrlässigen verschieden sei die an und für sich unbesonnene eidliche oder nichteidliche Aussage, welche das St.G.B. von St. Gallen bestrafe und zwar in verschiedener Weise, je nachdem die beschworne Aussage wahr oder unwahr sei. Daß diese Bestimmung keinen Beifall verdient, weist Verf. überzeugend nach und warnt die schweizerischen Gesetzgeber mit Recht davor, diese zweifelhafte Errungenschaft des St. Galler Gesetzes nachzuahmen.

b. In den Grenzboten[5]) behandelt ein ungenannter Verfasser „die Meineidpest". Er findet den Hauptgrund der Überhandnahme der Meineide nicht in einer sittlichen Verwilderung des Volkes, auch nicht in dem gegen früher weniger feierlich gewordenen Verfahren bei der Abnahme der Eide, sondern in den Bestimmungen über die Auflage des Eides. Er gibt eine kurze Übersicht über die geschichtliche Entwicklung des Beweisrechts, gibt an, daß die deutschen Prozeßordnungen betreffs der Würdigung des Beweises zu den freien Grundsätzen des römischen Rechts zurückgekehrt seien, von dem sie jedoch in zwei wesent-

[5]) Leipzig, Grunow, 1886. Jahrgang 45, III. Quartal S. 344—359, 392—406.

lichen Punkten abwichen: im Zwang zur Vereidigung und dem Parteieneide. In diesen Abweichungen sei eine Hauptquelle der Meineide zu suchen, das will Vers. zwar nicht beweisen — denn das sei unmöglich — aber doch glaubhaft machen. Er schickt zunächst einige Worte über die Eidesdelikte überhaupt voraus, weist darauf hin, daß im Zeugenmeineid die Verletzung der Pflicht, die Wahrheit zu sagen, das eigentlich Strafbare sei, kämpft gegen den Verbrechensbegriff des fahrlässigen Meineids an und wendet sich dann zum Parteieneide. Dieser enthalte einen unmittelbaren Widerspruch gegen den Grundsatz der freien Beweiswürdigung und verführe die Partei um so leichter zu einem Meineide, als gewöhnlich vor der Eideszuschiebung schon die Beweismittel der Gegenpartei erschöpft seien. Zwar treffe hier die Z.P.O. keine besondre Schuld, da sie es im wesentlichen bei den vorgefundenen Zuständen habe bewenden lassen, wohl aber beim Zeugeneide. Hier liege der Hauptfehler in dem Vereidigungszwange, der für den Richter fortbestehe, obwohl ihm der Grundsatz der freien Beweiswürdigung die Möglichkeit lasse, auch den vereideten Zeugen nicht Glauben zu schenken. Außerdem würden zu viel Eide geschworen, einerseits infolge des Vereidigungszwanges, anderseits des rücksichtlich aller geladenen Zeugen bestehenden Vernehmungszwanges. Ein großer Übelstand sei ferner die eidliche Vernehmung über die Generalfragen; hier würden die meisten Meineide geschworen und es erfolge dann eine Verurteilung höchstens wegen fahrlässigen Meineids. Eine solche beeinträchtige aber in bedenklicher Weise die Anschauung des Volkes über die Schwere des Meineids und weise außerdem den Meineidigen auf eine bequeme und ziemlich sichere Ausflucht hin. Dieser Verbrechensthatbestand müsse ganz aus dem Strafgesetzbuche verschwinden. Ganz unbegründet sei ferner die Beibehaltung des promissorischen statt des assertorischen Eides, was Vers. durch Widerlegung der für ersteren vorgebrachten Gründe nachzuweisen sucht. — Die Reformvorschläge des Vers. gehen dahin: „1) bezüglich des Parteieneides: das eidbedingte Urteil wird beseitigt, der Schiedseid überhaupt aus dem Zivilprozesse entfernt, an seine Stelle die Vernehmung der Partei als Zeuge gesetzt; 2) bezüglich des Zeugeneides: die Vereidigung der Zeugen (im Straf- und Zivilverfahren) ist nicht obligatorisch, der Richter hat nur diejenigen Zeugen zu vereidigen, deren Aussagen er einerseits für glaubwürdig, anderseits für erheblich hält; an die Stelle des promissorischen Eides tritt der assertorische, neben dem Meineide ist, mit geringerer Strafe, das unbeeidigte falsche Zeugnis zu bestrafen". Bezüglich der Vernehmung der Partei weist er darauf hin, daß dieselbe alles Bedenkliche verliere, wenn sie, wie der Schiedseid, von dem Verlangen der Gegenpartei abhänge und, was nach den Ausführungen des Vers. ja selbstverständlich sei, nicht eidlich zu geschehen brauche. Bezüglich der Strafbarkeit des unbeeidigten falschen Zeugnisses weist er darauf hin, daß auch dieses schon ein strafbares, wenn auch im Verhältnis zum Meineid geringer strafbares, Unrecht enthalte. Die Durchführung seiner Vorschläge werde auf unüberwindliche Schwierigkeiten nicht stoßen, da dieselben sehr wohl in den

Rahmen der Prozeßordnungen hinein paßten. An den Richter machten sie freilich in mancher Beziehung höhere, aber keineswegs zu hohe Ansprüche.

c. Gegen diesen Artikel wendet sich ebenfalls in den Grenzboten[6]) ein ebenfalls ungenannter Verfasser. Er bekämpft zunächst die Ansicht, daß eine ungeheure Zunahme der Meineide wirklich stattgefunden habe — nur die Verurteilungen wegen Meineides erfolgten jetzt leichter als früher. Dennoch sei das Streben, den Meineid zu bekämpfen, natürlich gerechtfertigt, auch seien die von dem Verfasser des Artikels „die Meineidspest" vorgeschlagenen Mittel zu billigen, mit Ausnahme der vorgeschlagenen Vernehmung der Partei als Zeugen. Daß eine solche ganz und gar unpraktisch und unzulässig sein würde, sucht Verf. aus prozessualen Gründen darzuthun. Auch würde dieselbe zu mindestens so viel Meineiden Veranlassung geben wie das heutige Verfahren.

d. Über Eid und Eidesnot wurden Vorträge gehalten auf der kirchlichen Konferenz zu Neubrandenburg am 7. Juli 1886 vom Landsyndikus Rat Ahlers daselbst und vom Pastor Ahlers zu Wulkenzin.[7]) Der erste Vortragende faßt die juristische, der zweite die theologische Seite der Frage ins Auge. Ihre Vorträge gipfeln in folgende Thesen: I. „Es ist auf Abminderung der gerichtlichen Eide hinzuwirken, soweit die Zwecke des gerichtlichen Verfahrens eine solche zulassen und die hohe Bedeutung des Eides Beschränkung im Gebrauch dieser Beteuerungsform zur Pflicht macht. Dazu bedarf es teilweise einer Abänderung der Reichsprozeßgesetze. — Spezielle Vorschläge: 1) Die in der Z.P.O. §§ 422, 432, 439 zugelassene Ableistung des zugeschobenen oder zurückgeschobenen Eides, sowie des richterlichen Eides durch eine Partei, welche wegen wissentlicher Verletzung der Eidespflicht rechtskräftig verurteilt worden, ist mit der Heiligkeit des Eides und mit den Rechtsfolgen einer solchen Verurteilung, § 161 St.G.B., nicht vereinbarlich. — 2) Die Vorschrift in § 244 Abs. 2 St.P.O., wonach in schöffengerichtlichen Sachen das Gericht den Umfang der Beweisaufnahme zu bestimmen hat, ist auf die Gerichte höherer Ordnung auszudehnen. — 3) Die richterliche Befugnis, von Beeidigung eines Zeugen Abstand zu nehmen, § 57 St.P.O., ist in der Richtung auf verdächtige oder eidesunwürdige Zeugen, sowie allgemein wegen der Zeugen unter 18 Jahren, sowohl im Zivilverfahren als im Strafverfahren zu erweitern. — 4) Die Regel des Voreides bei den Zeugenvernehmungen, § 60 St.P.O., § 256 Z.P.O., ist nur für die Fälle einer dem Richter nicht zweifelhaften Glaubwürdigkeit des Zeugen gerechtfertigt; besser ist es, den Nacheid zur Regel zu erheben. — 5) Die wesentlichen Ergebnisse der Zeugenvernehmung in den Hauptverfahren sind auch bei den Gerichten höherer Ordnung, wie für

[6]) Jahrgang 45, IV. Quartal S. 7—12.

[7]) Diese Vorträge sind auf Beschluß der kirchlichen Konferenz gedruckt; zu beziehen durch die Brünslowsche Hofbuchhandlung zu Neubrandenburg (1886). 44 S.

die Schöffengerichte § 273 vorgeschrieben, in das Protokoll aufzunehmen. — 6) Die generelle Beeidigung der Geschwornen beim Beginn der Schwurgerichtssitzung an Stelle der Beeidigung für jeden einzelnen Straffall, § 288 St.P.O., treten zu lassen, unterliegt nicht begründetem Bedenken. — 7) Im Zusammenhange mit These 3 ist jede wissentliche Verletzung der Wahrheitspflicht durch eine nicht beeidigte gerichtliche Aussage mit derselben Strafe zu bedrohen wie die falsche Abgabe eidesstattlicher Versicherungen, § 156 St.G.B."

II. „1) Der Eid, vom Staate für eine zur Ausrichtung seines Berufes unentbehrliche Institution erklärt, steht mit der Schrift und dem Bekenntnis der evang.-luth. Kirche nicht in Widerspruch. — 2) Die Ursachen der Eidesentheiligung sind teils äußerer, teils innerer Natur (Häufung der Eide, Formlosigkeit der Schwurhandlung, Abnahme von Religiosität und Sittlichkeit im Volksleben). — 3) Die Kirche hat in Pflege des Wahrheitssinnes eine besondre Zeitaufgabe zu erkennen und auf eine tiefere Erkenntnis vom Wesen des Eides und von der Sünde des Meineides hinzuwirken. — 4) Der religiöse Inhalt gehört zum unveräußerlichen Wesen des Eides und bedingt das Bekenntnis zu demselben die Eidesfähigkeit. — 5) Die reichsgesetzlich vorgeschriebene Eidesformel enthält zwar nichts die christliche Gewissensfreiheit Verletzendes, jedoch ist zu beklagen, daß das christliche Bekenntnis nur anhangsweise zu derselben gestattet ist. — 6) Die Zuziehung eines Geistlichen zwecks Eidesverwarnung ist für solche Fälle wieder anzustreben, in welchen sie vordem gesetzlich vorgeschrieben oder zulässig war. — 7) Angehörigen der christlichen Religion sollte das Recht gewährleistet werden, daß ihnen auf Verlangen der Eid von einem Religionsgenossen abgenommen werde."

3) **Sittlichkeitsverbrechen.** a. Nach der sorgfältigen stets auf das deutsche Recht Bezug nehmenden Untersuchung von Gretener setzt der Thatbestand der Päderastie nach dem luzernischen Strafgesetzbuch,[8]) ganz wie im deutschen Strafrechte, entweder Beischlaf oder beischlafähnliche Handlungen voraus, während Unzüchtigkeiten andrer Art unter Umständen als „geringere Sittlichkeitsvergehen", nicht aber als Unzucht gegen die Natur bestraft werden können.

b. Als eine Lücke im Strafgesetzbuch bezeichnet es Fuld,[9]) daß die Kuppelei, begangen an der eignen Ehefrau nicht als „schwere Kuppelei" behandelt werde. Man habe diesen Fall im römischen, kanonischen und gemeinen Strafrechte ebenso in der Mehrzahl der früheren deutschen Landesstrafgesetzgebungen als ausgezeichnet angesehen und das müsse auch heute noch geschehen mit Rücksicht auf die

---

[8]) S.-A. aus der Zeitschrift des Bern. Juristenvereins 1886, 2. Heft. Bern, Paul Haller, 1886. 15 S.

[9]) Bödiker, Magazin für das deutsche Recht der Gegenwart Bd. VI S. 45—51.

Schutzbedürftigkeit des Weibes, auf die Rechtssicherheit und die öffentliche Sittlichkeit.[10])

c. Unter dem Titel: Leitfaden für Polizeibeamte bei Vernehmungen über Sittlichkeits-Verbrechen und -Vergehen u. s. w. hat v. Raumer[11]) die einschlägigen Bestimmungen des St.G.B. abgedruckt und zwar alphabetisch geordnet unter folgenden Stichworten: Allgemeines, d. h. Anstiftung, Antrag, Aufforderung zum Verbrechen, Begünstigung, Beihilfe, Bewußtlosigkeit, falsche Anschuldigung, Klassifizierung der Strafthaten, Teilnahme, Unkenntnis der Strafbarkeit, Verjährung, Versuch, Zwang; Abtreiben, Beischlaf; Ehe; Entführen; Grabschändung und Leichenwegnahme; Kindesmord; Kuppelei; Leichen; Religion; Unterschieben; Unzucht; unzüchtige Handlungen; unzüchtige Schriften u. s. w.; Verführen. Der Zweck seines Buches ist, die Polizeibeamten bei Gelegenheit der ersten Vernehmung bezüglich der fraglichen Strafthaten an die wichtigsten Fragen zu erinnern, welche Zeugen und Angeschuldigten vorzulegen sind. Die kurzen juristischen Bemerkungen, welche Verf. unter ausdrücklicher Anlehnung an Oppenhoff hinzufügt, sollen nur dazu dienen, die zu stellenden Fragen zu begründen. Eine gleiche Bearbeitung andrer Abschnitte des St.G.B. hat Verfasser noch in Aussicht genommen.

4) **Beleidigung.** Mit den mannigfachen Schwierigkeiten, welche der § 193 St.G.B. der Praxis bereitet, beschäftigt sich Kronecker.[12]) Er sucht dabei zunächst den Begriff der Beleidigung insoweit festzustellen, als das zur Gewinnung einer Grundlage für die Erörterung des § 193 notwendig erscheint. Nach Besprechung der wichtigsten bezüglich des objektiven Thatbestandes der Beleidigung hervorgetretenen Meinungsverschiedenheiten bezeichnet er selbst die Beleidigung „als eine vorsätzliche Kundgebung, welche geeignet ist, die Nichtachtung des gesellschaftlichen oder des vom Staate besonders beigelegten Wertes einer andern Person auszudrücken, sofern der Äußernde diesen Charakter seiner Handlung kennt". „Nichtachtung" sei erforderlich, „Nichtanerkennung" reiche nur da aus, wo es sich um die sittliche Grundlage für den Wert eines

[10]) Eine Änderung der bestehenden Gesetzgebung dürfte erforderlich sein nur im Hinblick auf die Ehen von Dirnen, in denen der Ehemann nichts ist als der gesetzlich beglaubigte „Louis". Das neue Gesetz würde aber unvollständig und unzureichend sein, wenn es nicht zugleich ein Vorgehen gegen die unverheirateten Zuhälter ermöglichte, denn bezüglich der Gemeingefährlichkeit der fraglichen Personen macht der Abschluß der Ehe mit einer bestimmten Dirne nicht den mindesten Unterschied. Das Fehlen eines Strafgesetzes gegen die Zuhälter ist in der That ein schwerer Übelstand. Wie sehr derselbe in den Großstädten z. B. in Berlin empfunden wird, geht wohl am besten daraus hervor, daß die Gerichte kein Bedenken tragen die Zuhälter als Kuppler zu bestrafen, obwohl das ohne eine gelinde Vergewaltigung des § 180 St.G.B. kaum möglich ist.

[11]) Berlin, R. v. Deckers Verlag (G. Schenck), 1886. 62 S.

[12]) Gerichtssaal, Bd. XXXVIII S. 481—533: Zu § 193 des Strafgesetzbuches.

Menschen oder um dessen ihm vom Staate eingeräumte Wertstellung („die sog. vorzügliche bürgerliche Ehre") handle. Den Unterschied zwischen beiden Begriffen sucht er darin, daß die Äußerung der Nichtanerkennung nur ein individuell, die der Nichtachtung ein allgemein giltiges Urteil enthalten solle. — Der § 186 St.G.B. sei nur ein besondrer Fall des § 185 St.G.B., für dessen Ausscheidung weder Gründe des Rechtes noch der Zweckmäßigkeit sprächen. Ungerechtfertigt sei es, in demselben nur eine Gefährdung der Ehre sehen zu wollen, es enthalte vielmehr der Thatbestand des § 186 ebenso wie der des § 185 stets eine Ehrverletzung. — Ein besondrer animus iniuriandi sei für die Bestrafung der Beleidigung nicht erforderlich, es genüge das Bewußtsein, „daß die vorsätzliche Äußerung geeignet ist die Nichtachtung des Beleidigten kund zu geben". — Da das Erfordernis der Rechtswidrigkeit zum objektiven und das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit zum subjektiven Thatbestande jeder vorsätzlichen strafbaren Handlung gehöre, so sei § 193 im allgemeinen deklaratorischer, dispositiver Natur dagegen nur „soweit er sich auf die Ausführung und Verteidigung von Rechten und die Wahrnehmung berechtigter Interessen bezieht". So verstehe sich bezüglich der tadelnden Urteile über wissenschaftliche, künstlerische, gewerbliche Leistungen und den diesen ähnlichen Fällen die Straflosigkeit von selbst, nicht nur bei einer „völlig farblosen Kritik der Form und des Inhaltes", sondern auch bei einer wirklich beleidigenden Beurteilung und zwar deshalb, weil hier die Einwilligung des Verletzten die Strafbarkeit der Verletzung aufhebe. Die Einwilligung findet Verf. darin, daß diejenigen, welche mit solchen Leistungen an die Öffentlichkeit träten, eine Beurteilung forderten und sich also bewußt seien, „daß sie damit ihre Bereitwilligkeit zur Duldung eines schärferen Tadels kundgeben und einen solchen nicht als Eingriff in die Rechtssphäre ihrer Ehre ahnden wollen". Das gelte aber nur von Leistungen, welche für die Öffentlichkeit schlechthin bestimmt seien, nicht auch von solchen, welche sich nur an einen bestimmten Kreis wendeten, z. B. Universitätsvorlesungen. Ebensowenig gehörten dahin die politischen und militärischen Leistungen von Beamten oder Amtshandlungen überhaupt, selbst wenn sie, wie z. B. die Motive eines Gesetz-Entwurfes oder die Begründung eines Urteils als wissenschaftliche Leistung angesehen werden könnten, denn der Beamte wende sich nicht an das Publikum, sondern nur an die ihm vorgesetzte Behörde und erwarte nur von dieser eine Beurteilung. — Daß Vorhaltungen und Rügen der Vorgesetzten gegen ihre Untergebenen, dienstliche Anzeigen und Urteile von seiten eines Beamten und ähnliche Fälle (also z. B. Äußerungen von Zeugen oder Sachverständigen vor Gericht) straflos blieben sei ebenfalls nur eine deklaratorische Bestimmung, da hier lediglich Handlungen in Frage stünden, „welche auf Grund eines gesetzlich anerkannten Gewaltrechts oder einer öffentlich rechtlichen Verpflichtung erfolgen." — Bezüglich des dispositiven Inhalts des § 193 bemerkt Kronecker, daß „jede zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemachte Äußerung straflos ist, ohne Rücksicht darauf, ob diese Interessen

eigne oder fremde ſind und ob der Äußernde Beruf oder Berechtigung zu dieſer Wahrnehmung gehabt hat oder nicht". Jedoch müſſe daran feſtgehalten werden, „daß eine Äußerung nur dann „zur" Wahrnehmung eines berechtigten Intereſſes gethan wird, wenn der Äußernde die Wahrnehmung des Intereſſes als Ziel ſeines Vorgehens im Auge hat und in der Überzeugung handelt, daß durch ſein Handeln die Erreichung dieſes Zieles eine beſtimmte von ihm gewollte Förderung erfahre". Das ſei aber nicht der Fall, wenn der erlaubte Zweck nur ein vorgeſchützter oder nur ein Mittel zur Erreichung eines unerlaubten Zweckes ſei (z. B. bei einer aus Rachſucht gemachten Anzeige). Innerhalb dieſer Grenzen, die Verf. noch ausführlich durch praktiſche Beiſpiele erläutert, finde § 193 auch auf die Fälle der §§ 187 und 189 Anwendung. Jedoch gehe dieſer Schutz zu weit und es würde richtiger ſein, denſelben auf diejenigen Fälle zu beſchränken, „in denen jemand herabwürdigende Thatſachen oder beleidigende Urteile in entſchuldbarem guten Glauben an die Richtigkeit und Beweisbarkeit des behaupteten oder ſeinem Urteil zu Grunde liegenden Thatſachen vorgebracht hat. In andern Fällen dürfte nur aus dem Geſichtspunkt der Notwehr oder des Notſtandes Strafloſigkeit ausgeſprochen werden". — Den Schlußſatz des § 193 faßt Kronecker dahin auf, daß derſelbe zur Anwendung komme, „wenn der Handelnde den Vorſatz und das Bewußtſein hat, außerhalb der zuläſſigen Grenzen Mißachtung kundzugeben; dagegen enthält die Vorſchrift keinerlei Einſchränkung bezüglich der den Äußernden bei dieſer Geſetzüberſchreitung leitenden Abſicht. Dieſe Abſicht kann auf Beleidigung gehen, d. h. darauf, eine Willensbefriedigung in dem Bewußtſein zu ſuchen, daß der Gegner ſich gekränkt fühle; ſie kann ſich aber auch auf andre und ſehr verſchiedenartige Zwecke richten". Unter der Form der Äußerung ſei nur die äußere Erſcheinung der Kundgebung zu verſtehen, insbeſondre die gebrauchten Worte, aber auch der Ton des Vorbringens, die begleitende Geſte, bei ſchriftlichem Vorbringen Hervorhebung einzelner Worte, Interpunktion, das gewählte Schreibmaterial u. ſ. w. Die Umſtände, unter denen die Äußerung geſchieht, ſeien „Momente, die nicht im Bereiche der Äußerung liegen, aber die beleidigende Natur derſelben in einer dem Äußernden bekannten Weiſe über die Berichtigungsgrenze hinaus erhöhen" z. B. unnötige Anweſenheit dritter Perſonen, unnötige Öffentlichkeit der Kundgebung.

5) **Zweikampf.** a. In einem Hefte der Frankfurter zeitgemäßen Broſchüren[13]) beſchäftigt v. Fürich ſich mit dem Zweikampfe. Seine ausſchließlich vom katholiſchen Standpunkte ausgehende Arbeit hat juriſtiſch kaum ein Intereſſe, da die Bemerkungen über Begriff und Weſen des Duells wenig eingehend und die Mitteilungen über Urſprung und Geſchichte des Duells ſowie deren Behandlung in der Ge-

[13]) Neue Folge, herausgegeben von Dr. Paul Haffner Bd. VII S. 177 bis 216 (Heft 6): Das Duell kritiſch beleuchtet. Frankfurt a. M. und Luzern, A. Fößer Nachfolger, 1886. 40 S.

setzgebung ganz aphoristisch gehalten sind. Der Zweck der Abhandlung ist, die moralische Verwerflichkeit des Zweikampfes darzuthun. Auch in dieser Beziehung werden neue Gesichtspunkte kaum geboten.

b. Das Überhandnehmen der Duelle bespricht v. Bar.[14]) Er weist darauf hin, daß das heutige Duell, die Frucht einer langen geschichtlichen Entwickelung, sich durch Betrachtungen über die Unvernünftigkeit des Zweikampfes keineswegs beseitigen lasse. Entsprungen sei der Zweikampf aus dem germanischen Fehderecht, das zuletzt wenigstens für die Wahrung der Ehre in der Sitte sich noch erhalten habe. In der That sei es nicht wohl möglich gewesen, bei dem sehr schleppenden Geschäftsgange der Gerichte und der nicht immer genügenden Bürgschaft für deren Unabhängigkeit, in Ehrensachen gerichtliche Entscheidung anzurufen. Von wesentlichstem Einfluß sei ferner der Absolutismus der Fürsten gewesen. Diesem gegenüber habe der durch die Sitte trotz aller Verbote aufrechterhaltene Duellzwang, dem nur der Monarch persönlich nicht unterworfen war, geradezu im Dienste der Gerechtigkeit gewirkt. Naturgemäß sei der Zweikampf auf die höheren Gesellschaftsschichten beschränkt geblieben und da dieselben meist aus Soldaten und akademisch Gebildeten bestanden, so erkläre sich daraus auch das Fortleben der Sitten im Offizierkorps und auf der Universität. Je höher das Ansehen der Rechtspflege stehe, um so mehr werde das Duell als überflüssig abkommen, wie das z. B. in England seit den vierziger Jahren thatsächlich der Fall sei. — Die deutsche Duellgesetzgebung sei im allgemeinen ausreichend, nur nehme dieselbe zu wenig Rücksicht darauf, wer von den Duellanten in Wahrheit mit Rücksicht auf die zugefügte Beleidigung oder Kränkung die Schuld an dem Duell trage. Es müsse die Möglichkeit gegeben sein, den freizusprechen, welcher moralisch zu dem Zweikampfe genötigt worden sei. — Ein weiterer Grundfehler liege in der mangelhaften Gesetzgebung über Beleidigung, insbesondere darin, daß man die Verfolgung der Beleidigung auf dem Wege des Zivilverfahrens ganz beseitigt habe. — Ehrengerichte könnten nur als vermittelnde Instanz ersprießlich wirken, ein Spruch derselben über Statthaftigkeit oder Unstatthaftigkeit des Duells im einzelnen Falle sei geradezu verwerflich, da die Erklärung der Zulässigkeit geradezu als Anstiftung zum Zweikampf wirke. — Das sog. amerikanische Duell sei gar kein Zweikampf, die Erlassung eines besonderen Gesetzes gegen dasselbe habe auch ihre Bedenken. — Die studentischen Mensuren wirkten insofern schädigend auf das Volksleben ein, als sie die Hauptheldeu dieser Waffenspiele sehr leicht jeder ernsthaften Thätigkeit überhaupt entfremdeten. — Drakonische Gesetze nützten zwar, wie die Erfahrung gelehrt habe, gegen das Duell nichts, dennoch würde es gut sein, wenn Gesetzgebung und Praxis das Duell nicht allzusehr mit Samthandschuhen anfaßten, und wenn wenigstens für Provokation

[14]) Deutsche Revue über das gesammte nationale Leben der Gegenwart. Herausgegeben von Richard Fleischer. Breslau und Berlin, Eduard Trewendt. XI. Jahrgang (1886), III. Quartal S. 55—63.

durch brutale Beleidigung neben der Festungs- auch Gefängnisstrafe zulässig wäre.

6) **Fahrlässige Tötung und Körperverletzung.** Mit den Kunstfehlern der Ärzte im allgemeinen beschäftigt sich eine Monographie von Kühner,[15]) mit den Fehlern bei der Wundbehandlung ein Aufsatz von Deneke.[16]) Den sehr belehrenden Ausführungen im einzelnen zu folgen ist unmöglich. Kühner unterscheidet hauptsächlich vier Arten von möglichen Fehlern: 1) Vernachlässigung, 2) Irrtum in der Diagnose und falsche Behandlung, 3) gewissenloses Experimentieren, 4) fahrlässige Verbreitung von Krankheiten. Er macht darauf aufmerksam und belegt seine Behauptungen mit vielen Beispielen, daß insbesondere Irrtümer in der Diagnose auch den größten Ärzten oft in sehr auffallender Weise mit unterlaufen und also für nicht schlechthin vermeidlich anzusehen sind, daß hier wie in allen andern Fällen den begleitenden Umständen des Falles, dem Verhalten des Kranken u. s. w. Rechnung getragen werden müsse, wenn man nicht zu sachlich ungerechten Entscheidungen kommen wolle. Nur grobe Fahrlässigkeit dürfe bestraft werden, und auch diese nur, wenn der Ursachenzusammenhang zwischen ihr und dem eingetretenen Erfolge unzweifelhaft feststehe, wobei Verf. Verursachung durch das Verhalten des Arztes nur da anzunehmen geneigt ist, wo dieses als die wesentliche Bedingung für den Eintritt des Erfolges erscheint. Ungefähr die Hälfte des Buches (S. 84—155) besteht aus geschickt gewählten praktischen Fällen, in denen behandelnde Ärzte zur Verantwortung gezogen wurden. — Deneke beschränkt sich auf Besprechung der durch Vernachlässigung antiseptischer Wundbehandlung begangenen Fehler. Er schildert zunächst die große Bedeutung dieser Behandlung, weist aber zugleich darauf hin, daß dieselbe nicht immer anzuwenden möglich ist, z. B. dann, wenn das Unterlassen eines schnellen Eingriffes den Tod des Verletzten wahrscheinlich zur Folge haben würde. Er wendet sich sodann gegen die übertriebenen Behauptungen v. Volkmanns und v. Nußbaums bezüglich der unfehlbaren Wirkung der Antisepsis und weist nach, daß auch ohne jede Schuld des behandelnden Arztes der Verlauf der Behandlung eine unglückliche Wendung nehmen könne. Deneke faßt die Ergebnisse seiner Darstellung in folgende Sätze zusammen: „1) Es ist als Fahrlässigkeit im Sinne des Strafgesetzbuchs anzusehen, wenn ein Arzt gelegentlich der Behandlung eines Operierten oder Verletzten die Prinzipien der antiseptischen Wundbehandlung außer acht setzt, ausgeschlossen den Fall, wo bei Erfüllung einer Vitalindikation das Verfahren nach antiseptischen Prin-

---

[15]) Die Kunstfehler der Ärzte vor dem Forum der Juristen. Für Ärzte und Juristen gemeinverständlich dargestellt. Frankfurt a. M., Gebrüder Knauer, 1886. VIII u. 155 S.

[16]) Eulenburg: Vierteljahresschrift für gerichtliche Medizin und öffentliches Sanitätswesen, N. F. Bd. XLV (1886). Heft 1 S. 96 bis 115: Kritik der Beziehungen zwischen Antisepsis und ärztlicher Verantwortung vor Gericht.

zipien unmöglich ist. 2) Der Arzt, welcher bei einer Wundbehandlung erwiesenermaßen nach antiseptischen Prinzipien verfährt, kann in foro für einen ungünstigen Wundverlauf nicht verantwortlich gemacht werden. 3) Bei Anklagen gegen Ärzte wegen Kunstfehlers gelegentlich einer Wundbehandlung ist bereits in der Voruntersuchung ein Gutachten einer medizinischen Fakultät einzuholen." Dieses Gutachten soll hauptsächlich den Ursachenzusammenhang zwischen Behandlung und Tod feststellen.

7) **Urkundenfälschung.** a. Im Gerichtssaal[17]) gibt Riedel zunächst eine Übersicht über die nach seiner Auffassung wichtigsten Meinungsverschiedenheiten, welche bezüglich der Bestimmung des Urkundenbegriffes hervorgetreten seien. Seine eigne Ansicht spricht er dahin aus: „Wesen der Urkunde — d. h. jedes körperlichen Gegenstandes, der seinem von Menschenhand gefertigten Inhalt gemäß Thatsachen zu beweisen geeignet ist — ist, daß sie außer ihren sinnlich wahrnehmbaren, bei jedem körperlichen Gegenstande sich findenden Eigenschaften eine weitere, andern körperlichen Gegenständen nicht zugehörige Eigenschaft besitzt, vermöge der sie Beweismittel ist." Diese Eigenschaft könne nur in ihrem Inhalte gesehen werden, der aus beliebigen Zeichen (Buchstaben, Zahlen, Chiffreschrift 2c.) bestehen könne, aber stets äußerlich erkennbar sein müsse „und nicht in Umständen zu befinden ist, die außerhalb des der Urkunde zum Substrat dienenden Gegenstandes liegen". Zwar könnten solche Umstände, z. B. Herkommen, Parteiübereinkunft, für die Bedeutung der Urkunde wichtig sein, nur müsse feststehen: „daß mit Kenntnis dieser den urkundlichen Beweiswert feststellenden Umstände der Inhalt abstrakt und ohne Beziehung auf diejenigen Verhältnisse, denen die Urkunde ihre Entstehung verdankt, als beweiserheblich anzusehen ist". Alle übrigen „nur in ihrer Form oder Gestalt sich erschöpfenden Zeichen oder Merkmale" stellten keine Urkunden im kriminellen Sinne, sondern nur Augenscheinsobjekte und Überführungsstücke („Urkunden im weitesten Sinne") dar, deren Fälschung und Mißbrauch auf Grund besonderer Vorschriften häufig unter Strafe gestellt sei. Der Inhalt der kriminellen Urkunde müsse endlich Beweismitteleigenschaft, d. h. Beweiserheblichkeit (denn beides sei gleichbedeutend) haben, auf die Bestimmung für den Beweis komme nichts an: „für die Urkunden im kriminellen Sinne — anders bei den Urkunden im weitesten Sinne — entbehrt sie der Berechtigung, weil das Wesen dieser Urkunden keinen Raum für die Bestimmung zum Beweise läßt. Die Urkunden des R.St.G.B.'s müssen abstrakt und ohne jede Beziehung zu konkreten Verhältnissen Beweiserheblichkeit haben".

b. Im Gerichtssaal[18]) wendet sich v. Buri gegen Johns Abhandlung in der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. VI S. 1 ff. hauptsächlich zur Verteidigung der Behauptung, daß die rechtliche Bedeutsamkeit der Urkunde aus dieser selbst erkannt werden müsse.

---

[17]) Bd. XXXVIII S. 534—554: Zur Bestimmung des strafrechtlichen Urkundenbegriffes.

[18]) Bd. XXXIX S. 36—53: Zu § 267 des St.G.Bs.

Die Ausführungen selbst nehmen stetigen Bezug auf Johns Arbeit und sind mit derselben so enge verknüpft, daß es nicht möglich ist, in diesem Berichte auf dieselben näher einzugehen.

c. Im Archiv für Strafrecht[19]) stellt Riedel Untersuchungen an über die historische Entwickelung des Urkundenbegriffs im Strafrecht. Er will darin die Erklärung für die jetzt auch vom Reichsgerichte in feststehender Praxis anerkannte Meinung geben, daß „die Urkunde nur zur Feststellung von Thatsachen, aber nicht zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit sein müsse". Die Notwendigkeit einer Bestimmung des Begriffs der Urkunde im strafrechtlichen Sinne beginne erst mit der Auffassung der Urkundenfälschung als eines besonderen Verbrechens. Noch das Allgemeine Landrecht behandle die Urkundenfälschung in Übereinstimmung mit allen ältern Strafgesetzbüchern als Sonderfall des Betruges. Es beginnt daher die Darstellung erst mit der Besprechung der Vorarbeiten des preußischen Strafgesetzbuches. Auf die dogmengeschichtlich interessanten Ausführungen Riedels näher einzugehen, gebricht es in diesem Berichte an Raum.

8) **Glücksspiel.** Die Begriffe Spiel und Wette unterzieht Veit Valentin[20]) nicht vom juristischen, sondern vom ästhetischen Standpunkte aus einer Untersuchung. Doch glaubt er, daß die von ihm gefundenen Ergebnisse auch dem Juristen von Nutzen sein dürften. Dieselben sind, soweit sie juristisch in Betracht kommen können, folgende: „Das Spiel ist ein Vertrag, welcher festsetzt, daß die den Vertrag Schließenden sich den Folgen einer bestimmten Gegenständen beigelegten, willkürlichen Bedeutung und der durch diese veranlaßten Bedingungen in bezug auf die gemachten Vermögenseinsätze unterwerfen. — Die Wette ist ein Vertrag, welcher festsetzt, daß die den Vertrag Schließenden dem Ergebnis der den Gegenständen, welche als Träger der Behauptungen und Annahmen eines jeden Beteiligten gewählt worden sind, thatsächlich innewohnenden Kräfte und Bedingungen, sowie den aus diesen sich ergebenden Folgen in bezug auf die gemachten Vermögenseinsätze sich unterwerfen". Das Börsenspiel sei eine Wette. Mit Spiel und Wette verwandt sei das Losen. Man verstehe darunter einen „Vertrag, welcher festsetzt, daß die, welche den Vertrag schließen, dem Ergebnis einer durch den Zufall geleiteten Wahl unter Gegenständen, welche alle oder vereinzelt Gültigkeit für bestimmte Personen erhalten haben, mit den sich daraus ergebenden, vorher festgesetzten Folgen sich unterwerfen".

9) **Verletzung fremder Geheimnisse.** Liebmann untersucht: Die Pflicht des Arztes zur Bewahrung anvertrauter Geheimnisse.[21]) Nach einer kurzen Übersicht über den früheren

[19]) Bd. XXXIV S. 159—171.

[20]) Die Grenzboten. Leipzig, Grunow. Jahrgang 45 (1886), III. Quartal S. 22—31.

[21]) Frankfurt a. M., Joseph Baer u. Ko., 1886. 52 S.

Zustand in Preußen und über die Entstehungsgeschichte des § 300 R.St.G.B. hebt Verf. hervor, daß die Offenbarung eine „unbefugte" sein müsse. Da gegen den Arzt kein Zeugniszwang zulässig sei, so könne auch die Aussage vor Gericht als „unbefugte" strafbar sein. Überhaupt würde nach der herrschenden Auffassung „die befugte Offenbarung eines anvertrauten Geheimnisses nur im Falle gesetzlicher Verpflichtung oder der Genehmigung des oder der Mitteilenden vorhanden, jede andre Offenbarung unbefugt und strafbar sein". Diese Auffassung reicht nach Ansicht des Verf. nicht aus für die Erledigung aller in Frage kommenden Fälle, da sie einerseits die Privatgeheimnisse nicht genügend schütze, anderseits den Arzt grundlos belästige. Zu einer mehr befriedigenden Anschauung sucht Verf. namentlich dadurch zu gelangen, daß er die Stellung des Arztes sowohl dem einzelnen wie dem Gemeinwesen gegenüber, insbesondere auch die pflichtmäßige Mitwirkung des Arztes für die Zwecke der Medizinalverwaltung ins Auge faßt. Er kommt dabei zu dem Ergebnisse: „die Pflicht des Arztes zur Bewahrung desjenigen, was er während der Ausübung des Berufs als geheim zu haltend erfährt, d. h. dessen, was ihm in der erkennbaren Absicht, daß es geheim gehalten werde, was er nicht erfahren hätte, wäre er nicht in Ausübung seines Berufes gewesen, mitgeteilt wird, ist durch die Wissenschaft und die Staatsverwaltung behufs Förderung der allgemeinen Wohlfahrt geboten". Es komme darum auf die Erlaubnis des Mitteilenden nichts an, vielmehr habe neben diesem auch der durch die Mitteilung Verletzte Strafantragsbefugnis. Nur Rücksichten auf das allgemeine Wohl könnten dem Arzte als Organ der Medizinalverwaltung die Offenbarung gebieten. Bezüglich der zur Kenntnis des Arztes gelangten Thatsachen unterscheidet Liebmann 1) Medizinalgeheimnisse, d. h. solche, welche der Arzt wesentlich nur auf Grund seiner besonderen technischen Ausbildung wahrnimmt, sei es durch direkte Beobachtung, sei es durch Mitteilungen, aus denen mit Sicherheit oder Wahrscheinlichkeit auf den körperlichen Zustand eines andern als des Mitteilenden selbst zu schließen ist. Diese Thatsachen seien nicht unbedingt „anvertraut" im Sinne des Gesetzes. „Einerlei wer den Arzt zuzieht, kann es Pflicht des Arztes sein, das Befinden des Patienten dem Vater behufs Bewirkung der Heilung, der Dienstherrschaft, der Amme, der Behörde behufs Verhütung der Ansteckung, mitzuteilen. Allein das Geheimnis geht nur den Patienten selbst an, er ist Herr desselben. Daher kann bei Zuziehung durch dritte Personen ohne Genehmigung des Patienten, soweit er dispositionsfähig ist, diesen Personen eine Offenbarung nicht gemacht werden, und eine durch die dritten Personen erfolgte Genehmigung niemals die Offenbarung zu einer befugten machen. Die Offenbarung darf ohne Willen des Patienten nur in soweit und nur denjenigen Personen gegenüber erfolgen, als ohne die Offenbarung der öffentlichen Gesundheitspflege Abbruch gethan würde." Dem Patienten gleich stehe die Person, durch welche der Arzt mittelbar seine Kenntnis erlangt hat. — 2) Berufsgeheimnisse, d. h. „alles dasjenige, was dem Arzte" (über rein

mediziniſche Thatſachen hinaus) „aus Veranlaſſung ſeines Berufes hinaus mitgeteilt wird". Da hier der Arzt als Organ der öffentlichen Geſundheitspflege nicht in Betracht kommt, ſo wird hier eine Mitteilung zur befugten nur durch die Genehmigung aller Perſonen, „die es angeht".

10) **Amtsverbrechen.** Mit den Rechtsbeugungsverbrechen beſchäftigt ſich Oppenheim in ſeiner Habilitationsſchrift [22]). In der Einleitung beſpricht er zunächſt das Weſen der Amtsverbrechen überhaupt, und zwar in § 1 die herrſchende Meinung, in § 2 das Weſen der Amtsverbrechen und ihr Verhältnis zu den Disziplinarverbrechen, in § 3 die Amtsverbrechen des deutſchen Strafgeſetzbuches. Verf. ſucht nachzuweiſen, daß die herrſchende Auffaſſung der Amtsverbrechen als beſonders ſchwerer und darum mit öffentlicher Strafe bedrohter Verletzungen der Amtspflicht falſch ſei. Die Unzulänglichkeit dieſer Auffaſſung ergebe ſich namentlich daraus, daß dieſelbe zur Begriffsbeſtimmung der einzelnen Amtsverbrechen unzulänglich ſei. Nicht die „Amtspflicht" ſei das Objekt der Amtsverbrechen, ſondern dieſelben richteten ſich gegen Rechtsgüter, „deren Verletzung oder Gefährdung ihrer Natur nach nur durch Inhaber eines Amtes ſtattfinden kann, weil nur ihnen vermöge ihres Amtes eine Einwirkung auf dieſe Rechtsgüter möglich iſt". Einen Unterſchied zwiſchen eigentlichen oder reinen und uneigentlichen oder gemiſchten Amtsverbrechen gebe es nicht: „ein Verbrechen iſt entweder ein Amtsverbrechen oder ein gemeines Verbrechen, ein Mittelding zwiſchen beiden gibt es nicht". Näher auf Oppenheims Ausführungen über den Unterſchied von Disziplinar- und Amtsverbrechen einzugehen, iſt hier unmöglich, dasſelbe gilt bezüglich des Verſuches, die im 28. Abſchnitte des St.G.B. aufgeführten ſtrafbaren Handlungen in Amtsverbrechen und mit geſchärfter Strafe bedrohte gemeine Verbrechen zu ſondern.

Im erſten Kapitel behandelt der Verf., welcher ganz und gar auf dem Boden der Bindingſchen Normentheorie ſteht, zunächſt das Delikt der Rechtsbeugung im Gegenſatze zu den Rechtsbeugungsverbrechen, denen das zweite Kapitel gewidmet iſt. Er beginnt mit einigen Betrachtungen über die Bedeutung der Normentheorie und ihren „eminent praktiſchen Wert". Er entwickelt dann aus § 336 St.G.B. die Norm, deren Übertretung das Delikt der Rechtsbeugung bildet: „der Richter ſoll bei Ausübung ſeines Amtes nicht ungerecht handeln", und verteidigt dieſe Faſſung gegenüber andern Beſtimmungen des Begriffes der Rechtsbeugung. Subjekt des Deliktes ſei der Richter, d. h. die vom Inhaber der Gerichtsgewalt beſtellte Perſon, welche „Recht ſpricht in irgend einer Rechtsſache, mag dieſe reſſortieren unter eine gerichtliche Behörde oder unter eine Verwaltungsbehörde mit jurisdiktionellen Befugniſſen". Als Ob-

[22]) Die Rechtsbeugungsverbrechen (§§ 336, 343, 344) des deutſchen Rechtsſtrafgeſetzbuches. Mit einer Einleitung über das Weſen der Amtsverbrechen. Eine kriminaliſtiſche Monographie. Leipzig, Duncker u. Humblot, 1886. VIII u. 239 S. (Profeſſor Binding gewidmet.)

jekt erscheine das Rechtsgut „der Herrschaft des (objektiven) Rechtes". Die Handlung bestehe darin, daß der Richter Recht in Nichtrecht oder umgekehrt Nichtrecht in Recht verwandeln wolle. Als Amtsverbrechen stelle sich die Rechtsbeugung deshalb dar, weil nur der Richter „vermöge seiner eigenartigen Stellung als Vermittler zwischen dem objektiven Recht und den subjektiven Rechten" sich des Deliktes der Rechtsbeugung schuldig machen könne. In sehr ausführlicher Weise wird nun weiter besprochen das Verhalten des Richters bei der Entscheidung und bei der Leitung einer Rechtssache. In beiden Fällen bestehe die Rechtsbeugung darin, daß subjektives Recht unterdrückt oder zur Geltung gebracht werde, welches dem objektiven Recht nicht entspringe: der Richter „läßt entweder Recht entstehen, welches er nicht entstehen lassen soll, bezw. er läßt Recht nicht entstehen, wo er solches entstehen lassen soll, oder er hebt Recht auf, wo er dies nicht thun sollte, bezw. hebt ein Recht nicht auf, welches er aufheben sollte". Begangen werde das Delikt „durch falsche Würdigung des konkreten Thatbestandes, durch falsche Auslegung, durch falsche Rechtsanwendung bezw. durch Nichtanwendung des Rechts". — Auf die Einzelheiten der Darstellung, in deren Kreis, soweit das notwendig erschien, auch allgemeine Fragen, wie das Wesen des Urteils (S. 49 f.), der Unterschied von absolutem, dispositivem und ergänzendem Rechte (S. 64 ff.) u. s. w., hineingezogen sind, näher einzugehen, ist im Rahmen dieses Berichtes nicht möglich.

Das zweite Kapitel beginnt mit einem historischen Rückblick (S. 109 bis 122) und behandelt dann A. den objektiven Thatbestand der Rechtsbeugungsverbrechen: I. die parteiische Rechtsbeugung. Verf. führt aus: daß Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit nicht unter § 336 St.G.B. fielen, weil der Richter bei ihrer Vornahme nicht Recht spreche, sondern Verwaltungshandlungen vornehme; daß man unter Partei hier zu verstehen habe: „jedes Rechtssubjekt, welches mit seinen rechtlichen Interessen in einer Rechtssache gegenüber steht einem andern Rechtssubjekt mit widerstreitenden rechtlichen Interessen und welches von dem in der Rechtssache entscheidenden Richter eine Entscheidung in diesem Widerstreit haben will"; daß die Rechtsbeugung sich nicht auf ein Recht der Partei zu beziehen brauche, also auch bezüglich der Rechte von Zeugen u. s. w. möglich sei; daß der Vorteil oder Nachteil nicht in dem günstigen oder ungünstigen Ausgang des Prozesses zu bestehen brauche; daß es genüge, wenn eine Partei bevorzugt oder benachteiligt werde, ohne daß der Bevorzugung noch eine besondre Benachteiligung der Gegenpartei und umgekehrt zu entsprechen brauche; daß eine Rechtsbeugung anders als bei Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache unmöglich sei. — II. die falsche Untersuchung. Vers. sucht zunächst nachzuweisen, daß § 341 St.G.B. sich nicht auf jede Untersuchung, sondern nur auf eine förmliche Untersuchung beziehe, d. h. ein von der zuständigen Behörde eingeleitetes Strafverfahren. Ob es sich um ein bürgerliches, militärisches oder ein Verwaltungs-Strafverfahren handle, sei gleichgiltig. Untersuchung bezeichne das ganze Strafverfahren bis zu seiner Erledigung durch Urteil oder Einstellungs-

beschluß. Die „falsche Untersuchung" werde dadurch, daß sie angeblich zum Vorteile des Unschuldigen (z. B. um seine Unschuld öffentlich festzustellen u. s. w.) geschehe, nicht zu einer berechtigten. „Unschuldig" sei auch der „relativ Unschuldige". Die falsche Untersuchung gehöre zu den Rechtsbeugungsverbrechen, denn die Eröffnung und Fortsetzung einer Untersuchung sei ein richterliches Geschäft. (Die Beantragung behandelt Verf. nicht, da sie ein ganz selbständiges Verbrechen sei — der § 344 St.G.B. enthalte einen Mischthatbestand.) Ungerechtfertigt sei es, daß § 344 eine härtere Strafe verhänge als § 336, obwol unter letztern doch auch die ungerechte Verurteilung in einer Strafsache falle. Das sei ein Fehler, der sich schon im preußischen St.G.B. finde und sich auch dort nur aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes erkläre: ursprünglich sei für die ungerechte Verurteilung in Zivil- und Strafsachen je eine besondere Strafbestimmung vorhanden gewesen, die von der zweiten preußischen Kammer eingesetzte Kommission habe letztere als überflüssig gestrichen, ohne eine entsprechende Veränderung der Strafandrohung für erstere vorzunehmen, und die Regierung habe dieses Versehen ebenfalls nicht bemerkt. — III. die Erpressung von Geständnissen oder Aussagen in einer Untersuchung § 343 St.G.B. Verf. weist noch einmal darauf hin, daß Untersuchung auch hier nur die förmliche Untersuchung bedeuten könne, und sucht seine Ansicht namentlich durch ausführliche Widerlegung des Urteiles des zweiten Strafsenats vom 14. März 1882 (Entscheidungen VI S. 82) zu begründen. Ferner hebt er hervor: daß sich das Wort Aussagen nicht nur auf Zeugen und Sachverständige, sondern auch auf den Beschuldigten bezöge; daß natürlich nur die unberechtigte Anwendung von Zwangsmitteln strafbar mache; daß Aussagen überhaupt und nicht nur Aussagen in einem bestimmten, von den Erpressenden gewollten Sinne gemeint seien; daß die Anwendung gesetzlich nicht gestatteter Zwangsmittel vorausgesetzt werde; daß die Anwendung bei Gelegenheit der Vernehmung und von dem Leiter der Untersuchung (d. h. des Strafverfahrens in dem früher angegebenen Sinne) bezw. dem Vernehmenden selbst geschehen sein müsse. Auch das Verbrechen aus § 343 gehöre trotz seines zusammengesetzten Charakters (es ist zugleich Nötigungshandlung) zu den Rechtsbeugungsverbrechen und allein zu diesen, wie schon aus der aufgestellten Strafbestimmung hervorgehe. Daß die Bestimmung nicht auch auf Zivilsachen ausgedehnt sei, erkläre sich aus der geschichtlichen Entwickelung. — Ferner bespricht Oppenheim B. den subjektiven Thatbestand: 1. Das Subjekt der Rechtsbeugungsverbrechen. Er hebt hervor, daß nach der ausdrücklichen Vorschrift des Gesetzes nur Beamte in Betracht kommen könnten, und auch diese nur, sofern sie die Rechtsbeugung in ihrer Eigenschaft als Beamte verübt hätten, daß also Geschworne, Schöffen, Beisitzer der Konsulargerichte, der Seeämter, Mitglieder der Ehrengerichte der Rechtsanwälte u. s. w. das Verbrechen der Rechtsbeugung nicht begehen könnten. Man könne diese Personen auch nicht event. wegen Anstiftung oder Beihilfe zu der Rechtsbeugung, an welcher sie beteiligt gewesen seien, zur

Verantwortung ziehen, denn, wie Verf. mit Berufung auf Binding behauptet, es müsse „die Anstiftungs- und Gehilfschaftsstrafe als der Thäterschaftsstrafe subsidiär betrachtet werden. Die ersteren wollen nur denjenigen treffen, welchen die letztere nicht trifft, weil er in concreto nicht Thäter gewesen. Daraus ergibt sich die Folge, daß, wo die Thäterschaft nicht nur im konkreten Fall unanwendbar ist, sondern gemäß dem Willen des Gesetzgebers generell nicht verhängt werden soll, dann auch keine Anstiftungs- und Gehilfschaftsstrafe eintreten kann". — 2. Der Schiedsrichter, den das Gesetz neben dem Beamten nennt, könne, wie Verf. ausführlich nachzuweisen versucht, „nicht das Delikt und somit auch kein Verbrechen der Rechtsbeugung begehen, weil die Rechtsbeugung ein Amtsdelikt, der Schiedsrichter aber nicht Inhaber eines öffentlichen Amtes ist und weil selbst, wenn er dies wäre, ihm in der Regel das taugliche Objekt zur Rechtsbeugung nicht erreichbar wäre", denn ihm stehe die Herrschaft nicht des Rechtes, sondern der Billigkeit gegenüber. Demnach wäre bezüglich des Schiedsrichters § 336 eine leere Strafandrohung, doch ergebe sich aus der Entstehungsgeschichte des preußischen Strafgesetzbuchs, daß man die Untreue des Schiedsrichters, dessen parteiische Ungerechtigkeit habe strafen wollen. Es enthalte demnach § 336 einen Mischthatbestand, indem er „von zwei ihrem Wesen nach vollkommen verschiedenen Verbrechen handelt, welche von verschiedenen Subjekten begangen werden und gegen verschiedene Rechtsgüter sich richten". Mitunter müsse übrigens die Ungerechtigkeit straflos bleiben, wenn sie nämlich von Personen begangen würde, die, obwohl als Schiedsrichter bezeichnet, doch der Sache nach wahre Richter, aber keine Beamte seien, wie z. B. die Mitglieder der Gewerbeschiedsgerichte (vgl. § 120a G.O.). — 3. Der Bewußtseins- und Willensgehalt der Rechtsbeugungsverbrechen wird vom Verf. kurz behandelt und dabei ausgeführt, daß der Vorsatz bei allen Rechtsbeugungsverbrechen bestehe „im Wissen von dem rechtsbeugenden Charakter und in den mit diesem Wissen von selbst gegebenen Wollen des rechtsbeugenden Erfolges der Handlung". Etwas andres besage es auch nicht, wenn in § 344 das Wissen um die Unschuld der in Untersuchung genommenen Person verlangt werde. Die Begünstigung bezw. Benachteiligung der Partei oder der zur Untersuchung Gezogenen in §§ 336 und 344 gehöre zu den Strafbarkeitsmerkmalen des subjektiven wie des objektiven Thatbestandes, der Thäter müsse sie also gewußt und gewollt haben. Im § 343 müsse zum Vorsatz der Rechtsbeugung der Vorsatz der Nötigung hinzukommen. Eine ideale Konkurrenz zwischen §§ 336 und 343 liege vor, wenn die Erpressung von Aussagen in der Absicht vorgenommen wurde, dieselben zu gunsten oder zu ungunsten des Beschuldigten zu verwenden. — C. Die Handlung. Verf. beruft sich bezüglich des § 336 auf seine Ausführungen über die Mittel zur Begehung des Delikts der Rechtsbeugung, bezüglich des § 344 hebt er hervor, daß das Beschließen der Eröffnung oder Fortsetzung einer Untersuchung im technischen Sinne zu verstehen sei und darum die wider besseres Wissen ge-

schehene Fortführung einer Untersuchung durch den Untersuchungsrichter unter § 336 falle, doch könne der fragliche Beschluß auch stillschweigend gefaßt werden, z. B. durch die schikanöse Vertagung einer Hauptverhandlung gegen eine Person, von deren Unschuld das Gericht schon überzeugt sei. Bezüglich des § 343 weist er darauf hin, daß „anwenden" und „anwenden lassen" gleichbedeutend seien, unter letzterem daher ein einfaches Geschehenlassen nicht verstanden werden dürfe. — Vollendet sei das Verbrechen der Rechtsbeugung aus § 336 erst, wenn eine Benachteiligung oder Begünstigung einer Partei eingetreten sei, vollendet sei es auch, wenn der Richter den kontroversen Fall gegen seine Überzeugung, aber sachlich richtig entscheide, nicht dagegen, wenn er eine Handlung vornehme, die er irrtümlich für eine Rechtsbeugung halte. Ein strafbarer Versuch der Rechtsbeugung sei möglich. Dasselbe gelte bezüglich des § 344, nur müsse hier der Beschluß den gesetzlichen Bestimmungen entsprechend gefaßt und, wo dies zu seiner Gültigkeit gesetzlich erforderlich ist, auch verkündet oder zugestellt worden sein. Im Falle des § 343 sei ein Versuch undenkbar, da jeder Hinweis auf demnächstige Anwendung von Zwangsmitteln selbst als ein Zwangsmittel im Sinne des Gesetzes erscheine.

In einer Schlußbetrachtung unterzieht Oppenheim die Bestimmungen des St.G.B. einer scharfen Kritik. Dieselben erscheinen ihm im höchsten Maße unzureichend. Seine Ausstellungen gehen am besten aus den Bestimmungen hervor, durch welche er die §§ 336, 343, 334 zu ersetzen vorschlägt: „a) Wer bei der Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache vorsätzlich eine Ungerechtigkeit begeht, wird wegen Rechtsbeugung mit Gefängnis bestraft. — Wird die Rechtsbeugung zur Begünstigung oder Benachteiligung einer Partei begangen, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter einem Jahre ein. — b) Ein Mitglied einer Gerichtsbehörde, welches ein rechtsbeugendes Urteil abgibt, wird mit Zuchthaus nicht unter zwei Jahren bestraft. Auch muß auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. — Geschworne, welche vorsätzlich ein rechtsbeugendes Verdikt abgeben, werden mit Zuchthaus bestraft. — Wird die Handlung fahrlässig begangen, so tritt Gefängnisstrafe ein. — c) Ein Mitglied einer Gerichtsbehörde, welches eine Untersuchung gegen einen Unschuldigen einleitet oder fortsetzt, oder welches die Einleitung oder Fortsetzung einer Untersuchung gegen einen Verdächtigen unterläßt, wird mit Zuchthaus bestraft. Auch muß auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. — Wird die Handlung fahrlässig begangen, so tritt Gefängnisstrafe ein. — d) Ein Mitglied einer Gerichtsbehörde, welches sich einer Rechtsverweigerung schuldig macht, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft. — e) Ein Mitglied einer Gerichtsbehörde, welches bei der Leitung einer Rechtssache unerlaubte Zwangsmittel anwendet, um Aussagen zu erpressen, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft."

11) **Ruhestörender Lärm und grober Unfug.** Bezüglich des § 360 Z. 11 kommt Frank im Archiv für Strafrecht[23]) zu folgenden

[23]) Bd. XXXIV S. 145—158: Ruhestörender Lärm und grober Unfug.

Ergebnissen: „Ruhestörender Lärm und grober Unfug sind zwar verschiedene, aber doch gleichartige Strafthaten; — beide können nie durch Unterlassen, sondern lediglich durch Handlungen, körperliches Thun, nicht durch Äußerungen begangen werden; — beide setzen voraus, daß der Handelnde sich der Rechtswidrigkeit seines Thuns bewußt ist; — beide müssen auf Straßen oder an dergleichen öffentlichen Orten begangen werden, oder doch in ihrer Wirkung sich auf diese erstrecken. — Der Lärm ist erst strafbar, wenn hierdurch eine Ruhestörung erzeugt wird, der Unfug liegt jedoch schon vor, wenn die betreffende Handlung geeignet ist, den Frieden zu stören; dies kann schon geschehen durch einen gegen einzelne gerichteten Angriff, falls das Publikum, ihn wahrnehmend, seinen Frieden für gefährdet halten kann. Der Begriff des Publikums darf nicht zu enge gefaßt werden, und ist die Menschenmenge im Gegensatz zu individuell abgegrenzten Personenkreisen. — Dafür, daß grober Unfug auch durch die Presse verübt werden kann, ist weder in dem Gesetze selbst noch in dessen Entwickelungsgeschichte ein Anhalt gegeben, vielmehr läßt sich aus letzterer das Gegenteil folgern, da Preßerzeugnisse nur urkundlich gewordene, in die Öffentlichkeit tretende Äußerungen sind. — Desgleichen berechtigt nichts zur Annahme, der Gesetzgeber habe im Widerspruch zu jeder Strafgesetzgebungspolitik einen unbestimmten Ausdruck erwählt, um ein unbegrenzbares Gebiet strafwürdigen Thuns zu treffen."

12) **Landstreicherei.** Im Archiv für Strafrecht[24]) behandelt Rotering den Thatbestand des §. 361 Z. 3. Er hebt es als besonderen Vorzug des deutschen St.G.B. hervor, daß dieses den Begriff der Landstreicherei nicht fest bestimmt habe, da gerade hier das richterliche Ermessen den weitesten Spielraum brauche, um in allen Einzelheiten das Richtige zu treffen. Bezüglich des Thatbestandes führt er im einzelnen aus, das Landstreichen sei ein Dauerverbrechen, das ganze Gebaren des Landstreichers erscheine von dem Gesichtspunkte aus als eine natürliche und juristische Einheit, bei deren Beurteilung die Grundsätze bezüglich der gewerbs- und gewohnheitsmäßigen Verbrechen zur Anwendung kämen. Eine Mehrheit von Übertretungen liege nur vor, wenn eine zweifellose Unterbrechung stattgefunden habe. Thatbestandsmerkmale seien Mittellosigkeit, jedoch nur in sofern, als nachgewiesen sein müsse, daß der Vagant thatsächlich nicht von eignen, sondern von fremden Mitteln lebe, Erwerbslosigkeit, d. h. der Mangel einer dauernden Arbeit oder eines ständigen Geschäftes, Zwecklosigkeit des Wanderns. Man könne also das Landstreichen im Sinne des St.G.B. bezeichnen als „das aus Hang zum Wandern und Müßiggang

[24]) Bd. XXXIV S. 123—144: Landfahrer und Landstreicher. Die Arbeit erscheint als Fortsetzung eines früheren Aufsatzes desselben im Archiv für Strafrecht Bd. XXXIII S. 322—333, welcher unter gleicher Überschrift Mitteilungen über das Landfahrertum des früheren Jahrhunderts macht. Eine Besprechung desselben bleibt dem geschichtlichen Berichte vorbehalten.

und aus fremden Mitteln fortgesetzte zweck-, arbeits- und geschäftslose Umherziehen". Keine Thatbestandsmerkmale seien Wohnungslosigkeit, Mangel eines festen Lebenslaufes, Mittellosigkeit im Sinne des gänzlichen Mangels an barem Gelde. Wer sich in Städten dauernd aufhalte, sei kein Landstreicher, großstädtische Bummler fielen nicht unter § 361 Z. 3. Auch die wandernden, nicht ansässigen Zigeuner könnten nicht als Landstreicher im Sinne des Gesetzes gelten, ihr Wandern sei ein staatlich geduldetes, nicht objektiv rechtswidriges, da sie sich auf einen perpetuellen Notstand berufen könnten. Im übrigen sei Notstand als Strafausschließungsgrund für Landstreicherei zwar denkbar, aber nur ganz ausnahmsweise anzuerkennen. — Das Landstreichen könne in Realkonkurrenz mit Bettelei treten, es könne in Mitthäterschaft verübt werden, die Verjährung beginne mit dem Augenblicke der wirklichen gewollten Unterbrechung des Landstreichens. — Ferner bespricht Rotering die wirtschaftliche und kriminalpolitische Bedeutung der Landstreicherei, ihre Ursachen, einzelne bezeichnende Eigentümlichkeiten, z. B. geringes Vertretensein des weiblichen Elementes, Alkoholismus u. s. w., ihre Gefährlichkeit, jedoch ohne genauere statistische Angaben. Besondere Reformvorschläge knüpft er an seine Darstellung nicht an.

13) **Verbotener Verkauf von Arzneimitteln.** Die Pharmazeutische Zeitung[25]) teilt Urteile mehrerer Oberlandesgerichte mit, welche sich auf die Frage beziehen, ob § 367 Z. 3 des R.St.G.B. auch auf diejenigen Personen Anwendung findet, welche durch Entgegennahme von Arzneibestellungen seitens des Publikums und Übermittelung derselben an Apotheken den Verkauf von Arzneien vermitteln.[26]) Ein Erkenntnis des Oberlandesgerichtes Breslau vom 25. November 1882 hat diese Frage verneint, weil eine solche Vermittelung des Verkaufes nicht als „Feilhalten" angesehen werden könne, ebenso ein Erkenntnis des Oberlandesgerichtes Naumburg a/S. vom 10. Dezember 1883. Bejaht haben dieselbe zwei Erkenntnisse des Oberlandesgerichtes Darmstadt vom 12. Januar 1883 und vom 27. September 1883, weil bei Verkäufen durch Mittelspersonen die Mittelsperson, welche den Verkauf abschließt, als wirklicher Verkäufer anzusehen sei.

14) **Nebengesetze,** a. allgemein. In der Sammlung deutscher Reichsgesetze (Textausgaben mit Anmerkungen und Register), welche

---

[25]) Jahrgang XXXI Nr. 18. Berlin, 6. März 1886.

[26]) Die Frage hat gegenwärtig besondre Bedeutung erlangt, wie die pharmazeutische Zeitung bemerkt, „infolge der Geschäftspraxis gewisser Geheimmittelfabrikanten, oder, um es deutlicher zu bezeichnen, der Verschleißer der „Schweizerpillen", die, nachdem die Apotheker den Verkauf der Pillen vielfach abgelehnt hatten, andre Persönlichkeiten mit der Geschäftsvermittelung zwischen sich und dem Publikum betrauten. Und zwar wurde im Hinblick auf den obenerwähnten § 367 Z. 3 St.G.B. die Form gewählt, daß die betr. Persönlichkeiten lediglich Bestellungen auf die Schweizerpillen entgegennehmen, die Pillen selbst aber durch eine qualifizierte Arzneiverkaufsstelle (die Adlerapotheke in Frankfurt a. M.) den Bestellern zugesandt werden sollten".

im Verlag der C. H. Beckschen Buchhandlung in Nördlingen erscheint, hat Staudinger ein erstes Ergänzungsbändchen zur Sammlung strafrechtlicher Spezialgesetze des Deutschen Reiches herausgegeben.[27]) Dasselbe schließt sich im Systeme dem 1880 erschienenen Hauptbande an und enthält strafrechtliche Bestimmungen in bezug auf: I. allgemeine staatsbürgerliche Verhältnisse, II. Presse, Vereins-, Aktiengesellschafts-, Genossenschaftswesen u. dgl., III. Schutz der Urheberrechte, IV. Gesundheitspflege, V. Handel, Gewerbe und Verkehr, VI. Zölle und Steuern. Die Sammlung reicht bis zum Jahre 1885.

b. Mit dem Gesetze gegen den verbrecherischen und gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen beschäftigt sich eine Monographie von Scheiff.[28]) Verf. bespricht in der Einleitung den Zweck des Gesetzes und gibt eine kurze Übersicht über dessen Inhalt. Im ersten Teile stellt er zunächst die Entstehungsgeschichte des Gesetzes dar und wendet sich dann zu den gewerbepolizeilichen Bestimmungen desselben. Er weist in gründlicher Darstellung, auf deren interessante Einzelheiten hier leider nicht eingegangen werden kann, an der Hand der bisherigen gerichtlichen und Verwaltungspraxis nach, daß die Bestimmungen des Gesetzes sowohl die Anfertigung wie den Gebrauch von Dynamit, dem einzigen praktisch ernstlich in Betracht kommenden Sprengstoff, zu rechtlich erlaubten Zwecken in jeder Weise erschweren, so daß stellenweise für die betreffenden Industrieen kaum erträgliche Zustände entstehen. Der Grund dieser Mißwirkung dürfte ebensosehr in der nicht genügenden Fassung der Worte des Gesetzes wie in dem zu weiten Umfange der Befugnisse liegen, welche den Polizeibehörden durch das Gesetz eingeräumt worden sind, die dann auch eine große Anzahl von unbestimmten und vieldeutigen Polizeiverordnungen zur Folge gehabt haben. Auch die mit Rücksicht auf die gewerbepolizeilichen Vorschriften aufgestellten Strafsatzungen seien ungerechtfertigt hart, so daß dieser Teil des Dynamitgesetzes eine schleunige und gründliche Umarbeitung dringend erheische. — Den eigentlich strafrechtlichen Inhalt des Gesetzes erörtert der Verf. im zweiten Teile, und zwar zunächst die präventiven Bestimmungen, d. h. die Anzeigepflicht (§ 13), die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht (§ 11) und die Einziehung (§ 11), die über den im Strafgesetzbuch aufgestellten Rahmen hinausgehen und damit die, wenn auch gerechtfertigte, Strenge und Härte des Gesetzes kennzeichnen. Weittragendste Bedeutung habe es namentlich, daß § 13 des Gesetzes von den im § 139 St.G.B. für die Strafbarkeit der unterlassenen Anzeige aufgestellten Voraussetzungen nur die glaubhafte Kenntnis des verbrecherischen Vorhabens beibehalte. Größere Bedenken

[27]) 1886, V u. 206 S.

[28]) Das Dynamitgesetz vom 9. Juni 1884. Eine systematische Darstellung als Beitrag zur Frage nach der Revision des Gesetzes. Berlin, Franz Siemenroth, 1886. 70 S. (Prof. Hälschner gewidmet.)

ließen sich den restriktiven Bestimmungen gegenüber geltend machen. Nach den Ausführungen des Verf. läßt sich der Thatbestand des durch § 5 des Gesetzes ins Strafrecht neu eingeführten Verbrechens dahin feststellen: „In subjektiver Hinsicht erfordert dasselbe Vorsatz, in objektiver konkrete Gemeingefahr. Die Gefahr braucht lediglich nur fremdes Eigentum zu treffen, ohne jede Rücksicht auf Gesundheit oder Leben." Gleichgültig sei es, welcher Stoff als Sprengstoff gedient habe, § 5 beziehe sich auch auf solche Stoffe, welche den gewerbepolizeilichen Bestimmungen des Gesetzes nicht unterstünden. „Daß die Fassung des § 5 einer Änderung bedarf, erhellt wohl zur Genüge. Auf der einen Seite trifft derselbe nicht das, was er treffen will und zweckmäßig treffen muß, auf der andern führt seine Anwendung zu höchst bedenklichen Konsequenzen, verhängt beispielsweise die Zuchthausstrafe über den, der in seinem Steinbruch Sprengungen derart vornimmt, daß durch umherfliegende Steine das Nachbargrundstück Schaden leiden könnte." Die Androhung der Todesstrafe in § 5 Abs. 3 sei ebenfalls verwerflich, denn es werde nicht einmal verbrecherische Absicht des Thäters gefordert, so finde sie z. B. Anwendung auf einen Steinbrucharbeiter, der Sprengungen vornehme mit dem Bewußtsein, dadurch fremdes Eigentum in Gefahr bringen zu können. Auch § 5 Abs. 2 sei verwerflich, da derselbe, wie aus der Vergleichung mit Abs. 3 hervorgehe, dem rein zufällig eingetretenen Tode eines Menschen strafschärfende Wirkung beilege, während doch sonst nach der richtigen (freilich von der Praxis auch des Reichsgerichts verworfenen) Ansicht niemals der Zufall als Strafschärfungsgrund auftrete (mit Ausnahme einiger strafrechtlicher Nebengesetze), sondern nur der durch Fahrlässigkeit herbeigeführte Erfolg. — Zu billigen sei es, daß im § 6 nicht nur das Komplott, sondern auch die Bandenbildung als selbständige Verbrechen behandelt würden; auf einem unbegreiflichen Versehen müsse aber die Strafandrohung beruhen, deren Minimum 5 Jahre Zuchthaus betrage gegenüber dem Minimum von 1 Jahre beim vollendeten Verbrechen. Nicht richtig sei es dagegen, wenn man behauptet habe, § 8 lege dem Angeklagten den Beweis seiner Unschuld auf, das Nichtersichtlichsein des erlaubten Zweckes sei vielmehr ein von der Anklage zu erweisendes negatives Thatbestandsmerkmal. Bedauerlich sei nur, daß eine neue Schuldpräsumtion durch diesen Paragraphen in das Strafrecht eingeführt worden sei. Die besondere Strafandrohung gegen die Aufforderung zum Verbrechen sei an sich berechtigt, nur sei die Strafe zu hoch; ganz neu sei die Bestrafung für Anpreisung des Verbrechens, auch hier sei das Strafmaß unerträglich hoch gegriffen. Zu billigen sei die Ausdehnung des § 4 Abs. 2 Z. 1 St.G.B. auf die in §§ 5—8 und 10 des Gesetzes vorgesehenen Verbrechen. — Im Anhang ist das Gesetz selbst abgedruckt.

c. Handelsstrafrecht. 1. Die Schrift von Hoeland: Die Organe der Aktiengesellschaft[29]) erwähnt auch die in dem

[29]) Jena, Karl Döbereiner, 1886. VIII u. 110 S.

Gesetze vom 18. Juli 1884 enthaltenen Strafbestimmungen kurz, ohne jedoch zu der Erläuterung derselben etwas beizutragen.

2. Dem XVIII. deutschen Juristentage hat Dr. Hecht ein Gutachten über die Fragen erstattet: „Ist gesetzlich mit Strafe und eventuell mit dem Verluste der bürgerlichen Ehrenrechte zu bedrohen: 1) wer öffentlich in Bekanntmachungen wissentlich falsche Thatsachen vorspiegelt oder wahre Thatsachen entstellt, um zur Beteiligung an einem Anlehen zu bestimmen, — 2) wer in betrügerischer Absicht auf Täuschung berechnete Mittel anwendet, um auf den Kurs von Effekten oder den Marktpreis von Waren einzuwirken, — 3) wer für Personen, oder mit Personen, welche öffentlich oder von Privaten angestellt sind, in Kenntnis dieser ihrer Eigenschaft, ohne Vorwissen ihrer Vorgesetzten oder Prinzipale Zeitkaufgeschäfte abschließt, — 4) wer unter wissentlicher Benutzung des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines andern für denselben oder mit demselben Zeitkaufgeschäfte abschließt?" Die Bejahung dieser Fragen war auf dem XVII. Juristentage von Heinsen beantragt worden,[30]) nach längerer Verhandlung wurde deren Prüfung seitens der zweiten Abteilung dem Juristentage und der Gesetzgebung empfohlen.[31]) Dr. Hecht glaubt dieselben verneinen zu sollen. Bezüglich der erstern reiche, soweit es sich um gewinnsüchtige Benachteiligung handle, der Betrugsparagraph vollkommen aus. Sei aber durch die Bekanntmachung unrichtiger Thatsachen 2c. weder ein Irrtum erregt noch eine Vermögensbeschädigung herbeigeführt worden, so liege ein unter Strafandrohung zu stellender Thatbestand überhaupt nicht vor. Dagegen kann in dem fraglichen Gebaren immerhin eine bis jetzt straflose, nicht gewinnsüchtige, betrügliche Benachteiligung liegen. Ob diese strafbar sein solle, könne nur entschieden werden, wenn man alle hierhergehörigen Fälle (z. B. A. veranlaßt den B., eine wertvolle Sache ins Wasser zu werfen u. s. w.) heranziehe, es empfehle sich daher für den nächsten Juristentag die Frage zur Begutachtung zu stellen: „unter welchen Voraussetzungen und mit welchen Einschränkungen sind die Fälle der nicht gewinnsüchtigen fraudulosen Benachteiligung für strafbar zu erklären. Übrigens würde sich eine Verschärfung der zivilrechtlichen Strafbarkeit in den unter 1) gekennzeichneten Fällen empfehlen. Auch diesen Gesichtspunkt wünscht Verf., der selbst Vorschläge in dieser Beziehung macht, dem nächsten Juristentage zu unterbreiten. — Die zweite Frage verneint er, weil auch hier die Bestimmungen des St.G.B. über Betrug ausreichten, die dritte, weil ein Bedürfnis nicht vorhanden sei, die vierte, weil „für die Konstruktion eines Strafparagraphen, wie der hier in Aussicht genommene, jede Grundlage fehlt" — man könne

[30]) Verhandlungen des XVIII. deutschen Juristentages 1886 Bd. I S. 104 bis 117.

[31]) Verhandlungen des XVII. deutschen Juristentages Bd. II (1885) S. 172 ff.

[32]) Verhandlungen des XVII. deutschen Juristentages Bd. II (1885) S. 199.

ebensogut die Verleitung zum leichtsinnigen Eingehen einer Ehe bestrafen wollen.

d. Kranken- und Unfallversicherung. Die Gesetze von 1883, 1884 und 1885 behandelt Engelmann in 3 Schriften, welche als Separatabdrücke aus der „Gesetzgebung des Deutschen Reiches mit Erläuterungen" erschienen sind:[33]) 1) Das Reichsgesetz, betreffend die Krankenversicherung der Arbeiter vom 15. Juni 1883, nebst den Ergänzungsgesetzen[34]) (Gesetz vom 28. Januar 1885, betreffend die Abänderung des Gesetzes vom 15. Juni 1883; Gesetz vom 28. Mai 1885 über die Ausdehnung der Unfall- und Krankenversicherung — soweit es letztere betrifft —). — 2) Das Unfallversicherungsgesetz vom 6. Juli 1884 nebst dem Gesetz über die Ausdehnung der Unfall- und Krankenversicherung vom 28. Mai 1885[35]) (im Anhang: Verordnung vom 5. August 1885, betreffend die Formen des Verfahrens und den Geschäftsgang des Reichsversicherungsamtes). — 3) Das Reichsgesetz, betreffend die Unfall- und Krankenversicherung der in land- und forstwirtschaftlichen Betrieben beschäftigten Personen, vom 5. Mai 1886.[36])

Diese drei im übrigen ganz selbständigen Arbeiten sind wenigstens insofern als ein einheitliches Werk zu betrachten, als die Einleitung zu dem ersten Bande in ausführlicher und belehrender Weise den Standpunkt darlegt und begründet, welchen die Volkswirtschaftslehre und die Rechtswissenschaft gegenüber dem Grundgedanken der sozialpolitischen Gesetzgebung nach Ansicht des Verf. einnehmen müssen, und dann sich zu den Gesetzen und der Geschichte ihrer Entstehung selbst wendet, „um zu sehen, in welcher Form die Reichsregierung und die Volksvertretung die Versuche kleideten, dem Gefühle, es sei in bezug auf den Arbeiterstand in der volkswirtschaftlichen wie in der Rechtsordnung irgendwo ein Fehler vorhanden, welcher Verbesserung erheische, in der Gesetzgebung Rechnung zu tragen". Die Erläuterungen sind kurz aber gehaltvoll, die Strafbestimmungen der Gesetze bedurften derselben nur in geringem Maße, hervorgehoben zu werden verdient die Vorbemerkung zu den Strafbestimmungen des Unfallversicherungsgesetzes, welche eine dankenswerte Übersicht über die den einzelnen Genossenschaftsorganen und Verwaltungsbehörden zustehenden Strafbefugnisse gibt. Ein ausführliches Sachregister bildet den Schluß jedes der einzelnen Kommentare.

e. Zoll- und Steuerstrafrecht. Eine Sammlung der hierher gehörenden Reichsgesetze nebst den ergangenen Vollzugsverordnungen hat v. Mangold[37]) veranstaltet. Dieselbe schließt mit Ende

[33]) Erlangen, Palm u. Enke (Karl Enke).
[34]) 1886, 153 S.
[35]) 1886, 159 S.
[36]) 1886, 113 S.
[37]) Das deutsche Zoll- und Steuerstrafrecht. Für den Hand-

1885 ab, doch sind noch einige Nachträge, namentlich auch das Zuckersteuergesetz vom 1. Juni 1886 hinzugekommen. Die Gesetze u. s. w. sind meist nur im Auszuge und nur insoweit abgedruckt, als deren Inhalt strafrechtlich von Bedeutung ist. Doch hat der Verf. wie er in der Vorrede hervorhebt Sorge getragen in dieser Beziehung eher zu viel als zu wenig zu geben. Hinzugefügt sind kurze erläuternde Anmerkungen, in denen namentlich die in den Urteilen des Reichsgerichtes (welche nach den „Entscheidungen" angeführt werden) ausgesprochenen Rechtssätze Berücksichtigung gefunden haben. — Ein ausführliches Sachregister bildet den Schluß des empfehlenswerten Buches.

B. Strafprozeß.

Berichterstatter v. Lilienthal.

I. Textausgaben.

a. Die Strafprozeßordnung hat Daude [1]) nunmehr in derselben Art und Weise herausgegeben wie früher das Strafgesetzbuch. Die Arbeit verdient dasselbe Lob der fleißigen und umsichtigen Zusammenstellung der Entscheidungen des Reichsgerichts und wird in der Praxis zweifellos denselben Beifall finden wie das Strafgesetzbuch. Das G.V.G. ist ganz mit abgedruckt, nur die auf den Strafprozeß bezüglichen Teile sind mit Anmerkungen versehen. Ein Anhang bringt einen Auszug aus dem Gerichtskostengesetz und die Gebühren-Ordnung für Zeugen und Sachverständige. Den Schluß bildet ein umfangreiches Sachregister.

b. Die Ausgabe des Gerichtsverfassungsgesetzes von Koller [2]) liegt in zweiter, durchaus umgearbeiteter Auflage vor. Es ist eine Einleitung vorausgeschickt, welche in übersichtlicher Weise die Grundzüge des Gesetzes zur Darstellung bringt, die einzelnen Paragraphen des Gesetzes sind mit kurzen, aber sehr brauchbaren Anmerkungen versehen, ein ausführliches Sachregister bildet den Schluß des empfehlenswerten Büchleins.

II. Monographieen und Abhandlungen.

1) Gerichtsverfassung. a. Über die Frage: Haben sich die Vorschriften des deutschen Gerichtsverfassungsgesetzes

gebrauch zusammengestellt (Handausgabe deutscher Reichsgesetze 29. Band) Leipzig, Roßberg, 1886. VI u. 220 S.

[1]) Die Strafprozeßordnung für das deutsche Reich vom 1. Februar 1877 und des Gerichtsverfassungsgesetz vom 27. Jan. 1877. Mit den Entscheidungen des Reichsgerichts. Berlin, H. W. Müller, 1886. VII u. 347 S.

[2]) Gerichtsverfassungsgesetz für das Deutsche Reich vom 27. Januar 1877. Nördlingen 1886, C. H. Beck. 148 S.

Titel 4 und 6 (Schöffengerichte und Schwurgerichte) bezüglich der Zuziehung von Laien in Strafsachen in der Praxis bewährt? oder erscheinen gesetzliche Änderungen ratsam und nach welchen Richtungen hin? lagen dem XVIII. deutschen Juristentage Gutachten von Elben[3]) und Olshausen[4]) vor. — Elben teilt die Ergebnisse seiner Erfahrung bezüglich der Schöffengerichte mit, er findet: „daß in unserm Schöffengerichte bei seiner Zusammensetzung aus einem rechtsgelehrten Richter und zwei Laien, was die eigentliche Rechtsprechung betrifft, das Laienelement thatsächlich kaum in Betracht kommt, und daß die schon früher von andern gemachte diesbezügliche Behauptung sich im wesentlichen bewährt hat, daß nämlich der Richter das Urteil diktiert und die Laien nur das Urteil billigen, das sie nicht selbst gefunden haben". Sein Verbesserungsvorschlag geht dahin, statt der Schöffengerichte mit 3 rechtsgelehrten Richtern besetzte Amtsgerichte einzuführen oder, wenn das nicht anginge, zu der alten württembergischen Besetzung mit 2 Richtern und 3 Laien zurückzukehren. Aus seinen sehr belehrenden Ausführungen mag noch besonders hervorgehoben werden, daß er bei den Schöffen zwar keine bewußte Parteilichkeit, aber doch, namentlich in kleineren Städten, einen Mangel an Unbefangenheit gegenüber ihren angeklagten Mitbürgern gefunden hat, daß sowohl Beweiserhebung wie Beweiswürdigung seitens der Schöffen sehr mangelhaft sei, daß die Vertretung der Anklage durch Amtsanwälte, bei der Wichtigkeit der durch Überweisung an die Schöffengerichte gelangenden Sachen, oft als sehr unzulänglich bezeichnet werden müsse. Bezüglich der Schwurgerichte bemerkt er zum Schluß nur: „Haben neben den Strafkammern auch die Amtsgerichte in ihrer Besetzung mit drei rechtsgelehrten Richtern sich das allgemeine Vertrauen erworben, dann erst dürfte der weiteren Frage näher zu treten sein: ob auch die Schwurgerichte durch lediglich aus Rechtsgelehrten bestehende Kollegien zu ersetzen sind."

Olshausen kommt bezüglich der Schöffengerichte zu dem Ergebnisse, daß keine Gründe bestünden dieselben aufzuheben, daß einige gesetzliche Änderungen wenn auch nicht dringend geboten, so doch ratsam erscheinen. Als solche hebt er hervor: Ausdehnung des in § 211 Abs. 2 St.P.O. aufgestellten Grundsatzes auf alle völlig geständigen Angeklagten, stärkere Heranziehung der Schöffen während eines Gerichtsjahres (zu mindestens 7 und höchstens 12 Sitzungen) mit entsprechender Erleichterung durch seltenere Aufnahme in die Jahreslisten. Außerdem empfiehlt er die völlige Abschaffung der Schwurgerichte und deren Ersetzung durch große Schöffengerichte. Auf diese Weise könne mit der Zeit aus der Laienbeteiligung eine thatsächliche Förderung der Strafrechtspflege erwachsen, denn ein Urteil, welches dem Rechtsgefühle eines gebildeten und über den fraglichen Fall genau unterrichteten Nichtjuristen

[3]) Verhandlungen des XVIII. deutschen Juristentages Bd. I (1886) S. 136—158.

[4]) ebda. S. 154—274.

geradezu widerspreche, sei auch vom Rechtsstandpunkt aus in sehr vielen Fällen unhaltbar. Die Gründe, welche ihn zur Verurteilung der Schwurgerichte veranlassen, setzt Vers. in lichtvoller und sehr belehrender Darstellung auseinander. Er weist darauf hin, daß die Arbeitsteilung zwischen Geschwornen und Gerichtshof unnatürlich sei, die Beweisaufnahme nach Art und Umfang höchst ungünstig beeinflusse und die Strafzumessung erschwere, besonders wenn Geschworne und Gerichtshof von verschiedenen Standpunkten bei der Beurteilung, z. B. über das Vorhandensein mildernder Umstände, ausgingen. Er macht ferner auf die Schwierigkeit der Fragstellung und darauf aufmerksam, wie häufig dieselbe auf die thatsächliche Richtigkeit des Geschwornenspruchs schädigend einwirke. Auch die jeder Überwachung entzogene Beratung der Geschwornen gehe sehr häufig nicht nach den Vorschriften des Gesetzes vor sich und werde in noch häufigeren Fällen durch völlig unzulässige Gesichtspunkte (Privatkenntnis, Mitleid mit dem Angeklagten, Abneigung gegen den Geschädigten 2c.) beherrscht. Zudem sei der Spruch der Geschwornen in den meisten Fällen der Prüfung durch die Revisionsinstanz vollständig entzogen. Daß das nicht immer der Fall sei, daß sich vielmehr auch Fälle denken ließen, in denen die Revision möglich sein werde, sucht Vers. an einigen Beispielen nachzuweisen. Zum Schluß hebt er hervor, daß jedenfalls der durch das Schwurgericht erheischte Kraftaufwand in keinem Verhältnisse zu den Leistungen desselben stehe. Mit einer Erleichterung des Geschwornendienstes habe sich die (unerledigt gebliebene) Strafprozeßnovelle [5]) beschäftigt, welche dem Reichstage am 9. Mai 1885 vorgelegt worden sei. Zu billigen seien die Änderungsvorschläge bezüglich der Auswahl der Schöffen und Geschwornen und der Beschränkungen der Zuständigkeit des Schwurgerichts, nicht auch die auf Herabsetzung der Anzahl der Urteilsgeschwornen gerichteten Bestimmungen. In erster Beziehung möchte Vers. noch weiter gehen und schlägt vor, § 89 G.V.G. dahin abzuändern: „Nach Eingang der Vorschlagsliste (§ 41a) bestimmt der Präsident eine Sitzung des Landgerichtes, an welcher mit Einschluß des Präsidenten eine ungerade Anzahl Mitglieder, und zwar zum mindesten 5, teilnehmen; diejenigen Direktoren, welche in einer Strafkammer den Vorsitz führen, sind zuzuziehen.

b. Anknüpfend an die Verhandlungen des letzten (XVIII.) Juristentages [6]) bespricht Meisel [7]) die Frage, ob Schwurgerichte oder Schöffengerichte den Vorzug verdienten. Er spricht sich für letztere aus und tritt für Beseitigung der ersteren ein. Seine klar und gut geschriebenen Ausführungen werden zwar für die Belehrung weiterer Kreise sehr dienlich sein, bieten jedoch dem Juristen kaum etwas neues.

---

[5]) Vgl. Zeitschrift V 627 ff.

[6]) Ein Bericht über die Verhandlungen selbst kann hier erst nach dem Erscheinen der stenographischen Aufzeichnungen über dieselben erfolgen.

[7]) Die Grenzboten. Leipzig, Grunow. Jahrgang 45 (1886), III. Quartal S. 584—592: Schwur- und Schöffengerichte.

c. Gegen Meisel wendet sich in den Grenzboten[8]) ein ungenannter Verfasser, der, wie aus seinen Ausführungen hervorgeht, als Amtsrichter in einem ländlichen Gerichtsbezirke thätig ist. Er wendet sich namentlich gegen den Satz Meisels, daß Rechtsbewußtsein des Volkes und Juristenrecht einander durchdringen müßten. Schon die Gegenüberstellung sei falsch, es könne sich nicht um ein verschiedenes Recht, sondern nur um eine verschiedenartige Auffassung desselben Rechtes handeln. Daß die juristische Auffassung einer Ergänzung bedürfe, sei ganz falsch, gesunden Menschenverstand habe der Fachjurist auch, und die „neuen Gesichtspunkte" der Schöffen bestünden nur darin, daß bei der Beantwortung sowohl der Schuld- wie der Strafrage ganz ungehörige Rücksichten ausschlaggebend sein sollten. Daß die Schöffengerichte sich „im allgemeinen bewährt" hätten, sei richtig, wenigstens in dem Sinne, daß sie besonderen Schaden nicht gestiftet hätten, das sei aber nur darum nicht geschehen, weil eben der Richter die Schöffen in den meisten Fällen zu beherrschen verstehe. Wie ungeeignet die Mitwirkung der Laien sei, könne man nicht in den großen Städten, sondern nur auf dem Lande, da aber freilich bis zum Überdruß lernen. Übrigens sei es ein Irrtum zu glauben, die Schöffen erfüllten ihre Pflicht gerne, freiwillig würde niemand sich zu diesem Dienste melden.

d. Über Schwurgerichte, Schöffengerichte oder Strafkammern äußert sich auch Munkel.[9]) In Anlehnung an die von Olshausen und Elben[10]) dem Juristentage erstatteten Gutachten bespricht er einige der einschlägigen Fragen und erklärt sich sehr entschieden gegen Schöffengerichte. Dieselben könnten durch keinen Verbesserungsvorschlag annehmbarer werden, denn jeder derselben laufe nur darauf hinaus, den Laien einige juristische Fachbildung zu verschaffen. Damit werde denselben nur die Unbefangenheit, also gerade das geraubt, was ihren Wert für die Rechtspflege ausmache. „Ist richterliche Erziehung zum Finden von Strafurteilen notwendig, so ist dazu sicherlich die ganze und volle Vorbildung geeigneter als die nur allmählich und unvollkommen zu erreichende Halbbildung." Aber es sei gar nicht der geschulte Verstand, sondern das Rechtsbewußtsein, welches den Laienrichter mache. Empfehlenswert seien nur die Schwurgerichte. Allerdings, darin habe Olshausen recht, zeige das Verfahren Mängel. Um diesen gründlich abzuhelfen, schlägt Munkel vor: 1) das „Schuldig" der Geschwornen einer sachlichen Nachprüfung durch den Gerichtshof zu unterwerfen, 2) den Geschwornen größeren Einfluß auf die Beweisaufnahme zu gestatten, 3) die Fragestellung zu vereinfachen (wie das geschehen solle, sagt er nicht), 4) die Zuständigkeit der Schwurgerichte

[8]) Jahrgang 45 (1886) IV. Quartal S. 201—206: Noch ein Wort über Schöffengerichte.

[9]) Die Nation. Wochenschrift für Politik, Volkswirtschaft und Litteratur. Herausgegeben von Dr. Theod. Barth. III. Jahrgang (1885/86) S. 703—705 und 720—724.

[10]) vgl. den vorstehenden Bericht über dieselben.

auf alle Strafsachen auszudehnen, mit Ausnahme der „formalen Übertretungen, durch welche Ehre und Freiheit des Angeklagten der Regel nach nicht in Mitleidenschaft gezogen werden". — Ein zweiter, anscheinend demselben Gegenstand gewidmeter Artikel Munckels[11]) enthält der Form nach eine Kritik von Ω Σ: Gegen die Schwurgerichte,[12]) der Sache nach einen verdächtigenden Angriff auf die Rechtspflege unsrer Gerichte. Er schließt mit der Ausführung, daß Ω Σ, wenn er „juristisches Denken" und „laienhaften Verstand" in Gegensatz bringe, undankbar sei, indem er vergesse, wie oft das juristische Denken durch Laien angeregt worden sei, z. B. durch den Reichskanzler bez. der Diätenprozesse — „oder sollte die laienhafte Anregung nur dann nützlich sein, wenn sie von oben kommt, und verderblich, wenn sie von unten kommt? Und müssen wir die Selbständigkeit der Richter wirklich nur gegen den Ansturm der „sich souverän und gottähnlich dünkenden" Geschwornen und gegen keinen andern Ansturm verteidigen? Die liberale Partei dachte anders, als sie das Reichsgericht nach Leipzig zu verlegen durchsetzte. Ich fürchte, das Mittel hat sich nicht bewährt; die Einflüsse, von denen man das Gericht abzuschließen glaubte, sind von der Ortsentfernung unabhängig, diejenigen aber, deren Zuführung wünschenswert war, die Berührung mit dem vollen und wirklichen Volksleben, hat man nur mit zuviel Erfolg ausgeschlossen".

e. Der deutsche Gesetzentwurf, betreffend die unter Ausschluß der Öffentlichkeit stattfindenden Gerichtsverhandlungen,[13]) wird von Jastrow behandelt im Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft im Deutschen Reiche.[14]) Er teilt zunächst den Inhalt des Entwurfes mit und hebt als Neuerungen, welche derselbe einführen wolle, hervor:

I. Das Preßverbot. In den Motiven werde dasselbe gerechtfertigt „aus der Natur der Maßregel des Öffentlichkeitsausschlusses, sodann aber auch mit der Rücksicht auf die praktische Seite, die thatsächlich hervorgetretenen Mängel". Nun erfolge, wie Verf. an Beispielen nachweist, der Ausschluß der Öffentlichkeit nicht ausschließlich um der Geheimhaltung des Inhaltes der Verhandlungen willen, aber auch wo das der Fall sei, könne der Bericht über den Inhalt der Verhandlung durchaus unanstößig sein; endlich sei es auch sehr wohl denkbar, daß der Fortgang der Verhandlungen die Befürchtungen nicht rechtfertige, welche zum Ausschluß der Öffentlichkeit geführt hätten. Zuzugeben sei nur die Möglichkeit von Preßberichten, welche in Widerspruch mit den Absichten des Gerichtes Verhandlungen zu öffentlicher

[11]) ebda. IV. Jahrg. (1886/87) S. 109—111: Rechtspflege und Berufsgerichte.

[12]) vgl. Zeitschrift VII, 1 ff.

[13]) Vgl. Zeitschrift VI S. 648 f.

[14]) Herausgegeben von G. Schmoller. N. F. Bd. X S. 1109—1134 (Heft 4 S. 85—110).

Kenntnis brächten, deren Inhalt besser geheim bleibe. Aber auch gegen diese sei ein gesetzgeberisches Einschreiten — mit Ausnahme einer Sondervorschrift für Fälle gefährdeter Staatssicherheit (vgl. III) — zur Zeit nicht geboten, da man bedenkliche Berichte leicht dadurch vermeiden könne, daß man auch den Preßberichterstattern den Zutritt zu nicht öffentlichen Gerichtsverhandlungen verweigere. Äußersten Falls sei nicht der Vorschlag des Entwurfes, sondern nur eine Bestimmung etwa folgenden Inhaltes notwendig: „Wer über Gerichtsverhandlungen, die unter Ausschluß der Öffentlichkeit stattgefunden haben, mittels der Presse in Ärgernis erregender Art berichtet, wird ... bestraft. Veröffentlichungen, welche die am Verfahren Beteiligten zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen nach Beendigung des Verfahrens der Instanz und unter Nennung ihres Namens bewirken, werden von dieser Vorschrift nicht betroffen."

II. Die Fernhaltung der Unbeteiligten. Bezüglich derselben führt Vers. aus: „1) Die Beseitigung des § 176 Abs. 2 des G.V.G. würde den vom Entwurf intendierten Erfolg überhaupt nicht erreichen. Auch nach Beseitigung dieser Vorschrift würde die Befugnis der gerichtlichen Organe, einzelnen den Zutritt zu nicht öffentlichen Verhandlungen zu gewähren, fortbestehen. — 2) Diese Befugnis ist sachlich notwendig, ein Bedürfnis zu einer gesetzlichen Änderung ist nicht anzuerkennen. — 3) Eventuell ist folgende Änderung zur Beseitigung wahrgenommener Mißstände geeignet: Zu nicht öffentlichen Verhandlungen kann der Zutritt einzelnen Personen von dem Vorsitzenden gestattet werden. Widerspricht ein Beteiligter der Gestattung oder der Versagung, so entscheidet das Gericht."

III. Der Schweigebefehl. Hier kommt Vers. zu folgendem Ergebnisse: „Die Vorschläge des Entwurfes über die Anordnung der Geheimhaltung sind im Prinzip zu billigen. An Stelle des Entwurfes empfiehlt sich indessen die folgende Fassung. A. Für den entsprechenden § des G.V.G.: Werden in der Verhandlung Erklärungen, Schriften oder Beweisstücke kundgegeben, von deren Bekanntwerden eine Gefährdung der Staatssicherheit zu befürchten ist, so kann das Gericht den bei der Verhandlung anwesenden Personen die Geheimhaltung des Inhaltes dieser Kundgebungen auf eine im Beschlusse zu bestimmende Frist, welche fünf Jahre nicht übersteigen darf, zur Pflicht machen. Sind Kundgebungen gleicher Art in Teilen der Akten enthalten, so kann die Verpflichtung auch auf diese Teile der Akten erstreckt werden. Die Verpflichtung bezieht sich in allen Fällen nur auf diejenigen Thatsachen, welche dem Betroffenen erst vermöge seiner Anwesenheit in der Verhandlung oder seiner sonstigen Beteiligung am Verfahren bekannt geworden sind. — Nach Ablauf von drei Vierteln der bestimmten Frist kann der Beschluß von neuem erlassen werden. In gleicher Art sind fernere Verlängerungen zulässig. — Der Beschluß kann jederzeit aufgehoben werden. Jedem Beteiligten kann das Gericht auf seinen Antrag Befreiung von der Pflicht zur Geheimhaltung für einzelne Fälle erteilen. — Gegen die in Gemäßheit des Vorstehenden erlassenen Be-

schlüsse findet Beschwerde nach Maßgabe der Prozeßordnungen statt, den amtlich mitwirkenden Personen, mit Ausnahme der Staatsanwaltschaft, steht die Beschwerde nicht zu. — B. Für den betreffenden Strafparagraphen: Wer die nach § ... ihm auferlegte Pflicht der Geheimhaltung durch unbefugte Mitteilung verletzt, wird ... bestraft. — Die gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher Thatsachen, auf die nach § ... die Verpflichtung zur Geheimhaltung sich erstreckt, mittels der Presse veröffentlicht. — In den Fällen des zweiten Absatzes bleibt die Bestrafung ausgeschlossen, wenn der Zuwiderhandelnde bis zur Verkündung des Urteils erster Instanz diejenige bei der Verhandlung zugegen gewesene oder vom Inhalt der Akten unterrichtete Person nachweist, durch deren Mitteilung die Veröffentlichung veranlaßt worden ist, und wenn zugleich diese Person sich im Bereiche einer deutschen Gerichtsgewalt befindet oder, falls sie verstorben ist, zur Zeit der Veröffentlichung sich befunden hat. War die Mitteilung eine unbefugte, so finden auf die Druckschrift die §§ 40—42 des St.G.B. Anwendung."

IV. Die geheime Urteilsverkündung. Vers. würde folgende Neufassung des § 174 G.V.G. vorziehen: „Die Verkündung des Urteils erfolgt auch in den Fällen der §§ 171—173 öffentlich. Für die Verkündung der Urteilsgründe oder eines Teiles derselben kann die Öffentlichkeit ausgeschlossen werden, soweit von dem Bekanntwerden der Gründe eine Gefährdung der Staatssicherheit zu befürchten ist."

f. Die Stellung, welche das Reichsgericht in der Gerichtsverfassung einnimmt, bespricht Fuld im Archiv für öffentliches Recht.[15]) Er faßt namentlich die nationale Bedeutung dieses obersten Gerichtes ins Auge und hebt hervor, daß die Hauptaufgabe desselben in der Wahrung der Rechtseinheit bestehe. Von diesem Gesichtspunkte aus stellt er die Zuständigkeit des Reichsgerichts in Zivil- und Strafsachen als erkennenden und beschließenden Gerichtes dar. Er erwähnt auch die zur Erhaltung der einheitlichen Rechtsprechung innerhalb des Reichsgerichtes selbst getroffenen Anordnungen, insbesondere auch das den § 137 G.V.G. abändernde Gesetz vom 17. März 1886.[16]) Auf die

---

[15]) Herausgegeben von Laband und Stoerk. Bd. II S. 102—120: Das deutsche Reichsgericht verglichen mit den obersten Gerichten der wichtigsten Staaten.

[16]) Das Gesetz, betreffend Abänderung des § 137 des Gerichtsverfassungsgesetzes, vom 17. März 1886 (R.G.Bl. S. 61) hat folgenden Wortlaut:

Der § 137 des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 27. Januar 1877 wird durch die nachstehende Vorschrift ersetzt.

§ 137.

Will in einer Rechtssache ein Zivilsenat von der Entscheidung eines andern Zivilsenates oder der vereinigten Zivilsenate, oder ein Strafsenat von der Entscheidung eines andern Strafsenates oder der vereinigten Strafsenate abweichen, so ist über die streitige Rechtsfrage im ersteren Falle eine Entscheidung der ver-

Einzelheiten der Darstellung einzugehen, würde hier zuweit führen. Die Vergleichung der entsprechenden Einrichtungen auswärtiger Staaten ist einem Schlußartikel vorbehalten.

2) Voraussetzungen der Strafverfolgung. a. Mit der Unteilbarkeit des Strafantrages beschäftigen sich Hüppner und Diehl. Der erstere [17]) erörtert die Frage: Ist die Feststellung des Begriffes der „an der Handlung Beteiligten" in §§ 63, 64 Abs. 2 des St.G.B.'s beeinflußt vom jeweiligen Stande des Strafverfahrens? Er führt aus, daß sowohl die Staatsanwaltschaft wie der Privatkläger gänzlich unabhängig seien von der Auffassung des Antragstellers darüber, wer als Beteiligter anzusehen sei. Dasselbe gelte von der Stellung des Gerichts gegenüber der Anklage, jedoch mit der Beschränkung, daß die Hauptverhandlung nur gegen den geführt werden kann, gegen den Anklage erhoben wurde, aber nicht gegen alle Beteiligten, wenn nur einer derselben, etwa vom Privatkläger, angeklagt wird. Im übrigen sei auch hier daran festzuhalten, „daß der Strafantrag in Beziehung auf die Handlung nicht auf die Person der Teilnehmer gestellt und erfordert wird", so daß ein Verfahren gegen die Angeklagten auch dann zulässig erscheint, „wenn Anklage gegen mehrere erhoben, ohne daß nach Ansicht des Gerichts auch nur rücksichtlich eines derselben ein genügender Antrag auf Bestrafung gestellt ist, während ein solcher allerdings in Ansehung einer Person vorliegt, welche zwar das Gericht für beteiligt hält, das Anklageorgan aber mangels hinreichenden Verdachtes der Teilnahme nicht mit beschuldigt hat". Auch bezüglich der Zurücknahme des Antrages sei an der Selbständigkeit der staatsanwaltlichen bezw. richterlichen Prüfung festzuhalten und die Anklage nur dann zu unterlassen bezw. das Ver-

---

einigten Zivilsenate, im letzteren Falle eine solche der vereinigten Strafsenate einzuholen.

Einer Entscheidung der Rechtsfrage durch das Plenum bedarf es, wenn ein Zivilsenat von der Entscheidung eines Strafsenates oder der vereinigten Strafsenate, oder ein Strafsenat von der Entscheidung eines Zivilsenats oder der vereinigten Zivilsenate, oder ein Senat von der früher eingeholten Entscheidung des Plenums abweichen will.

Die Entscheidung der Rechtsfrage durch die vereinigten Senate oder das Plenum ist in der zu entscheidenden Sache bindend. Sie erfolgt in allen Fällen ohne vorgängige mündliche Verhandlung.

Vor der Entscheidung der vereinigten Strafsenate oder derjenigen des Plenums, sowie in Ehe- und Entmündigungssachen ist der Oberreichsanwalt mit seinen schriftlichen Anträgen zu hören.

Soweit die Entscheidung der Sache eine vorgängige mündliche Verhandlung erfordert, erfolgt dieselbe durch den erkennenden Senat auf Grund einer erneuten mündlichen Verhandlung, zu welcher die Prozeßbeteiligten von Amts wegen unter Mitteilung der ergangenen Entscheidung der Rechtsfrage zu laden sind.

[17]) Gerichtssaal Bd. XXXVIII S. 384—395.

fahren einzustellen, wenn die Person, der gegenüber der Antrag zurückgenommen wird, wirklich als Beteiligter erscheint.

Diehl[18]) spricht sich dafür aus, daß § 63 St.G.B. uneingeschränkt auch bei Privatklagesachen zur Anwendung komme, daß es aber gleichwohl unzulässig sei, auch ohne Zuthun des Privatklägers gegen mehrere Beteiligte von Amts wegen zu verfahren, wenn er nur gegen einen derselben Klage erhoben hat.

b. Mit den Voraussetzungen der Verfolgbarkeit der Beamten wegen zivil- oder strafrechtlicher Delikte beschäftigt sich Freund in dem II. Abschnitte, dem formellrechtlichen Teile, seiner oben erwähnten Arbeit über die Verantwortlichkeit der Beamten für die Gesetzmäßigkeit ihrer Amtshandlungen nach dem Rechte des Deutschen Reiches und der größeren Gliedstaaten desselben.[19]) Das erste Kapitel ist den allgemeinen historischen und dogmatischen Grundlagen gewidmet. Es behandelt in § 1 den Grundsatz der freien Verfolgbarkeit der Beamten und die französische Lehre von der Trennung der Gewalten in ihrem Einflusse auf denselben, in § 2 den Einfluß der Reichsgesetzgebung auf die Verfolgbarkeit der Reichs- und Landesbeamten (§ 13 des Reichsbeamtengesetzes, § 11 des E.G. zum G.V.G.). Das zweite Kapitel stellt die Verfolgbarkeit der Landesbeamten in den deutschen Rechtssystemen der „garantie constitutionelle“ dar, unter näherer Berücksichtigung des elsaß-lothringischen, des preußischen, bayrischen, badischen und hessischen Rechtes. Die Ergebnisse seiner Darstellung faßt Freund selbst in folgenden Worten zusammen: „Eine Vorentscheidung für zivil- und strafrechtliche Verfolgungen von Beamten ist in Preußen, Baden, Rheinhessen und Elsaß-Lothringen erforderlich, und zwar in keinem dieser Rechtsgebiete unbedingt, vielmehr in Preußen und Elsaß-Lothringen auf Verlangen der vorgesetzten Behörde, in Baden und Rheinhessen auf Verlangen des vorgesetzten Ministeriums. — Lediglich für die zivilrechtliche Verfolgung von Beamten ist die Vorentscheidung in dem Rechte der bayrischen Pfalz und zwar unbedingt erforderlich. — Lediglich für die strafrechtliche Verfolgung besteht im nichtrheinischen Großherzogtum Hessen im Fall des Verlangens des vorgesetzten Ministeriums das Erfordernis der Vorentscheidung. — Im Königreich Bayern mit Ausnahme der Pfalz, in Württemberg, Sachsen und den übrigen deutschen Bundesstaaten ist weder die straf- noch die zivilrechtliche Verfolgung der Beamten an besondere Bedingungen geknüpft. — Bezüglich der richterlichen Beamten ist in Preußen, Rheinbayern, Rheinhessen und Elsaß-

[18]) Archiv für Strafrecht Bd. XXXIV S. 61—65: Welche Rechtswirksamkeit hat die Bestimmung des § 63 St.G.B. lautend: „Der Antrag kann nicht geteilt werden. Das gerichtliche Verfahren findet gegen sämtliche an der Handlung Beteiligte (Thäter und Teilnehmer), sowie gegen den Begünstiger statt, auch wenn nur gegen eine dieser Personen auf Bestrafung angetragen worden ist“ bei Privatklagesachen?

[19]) Archiv für öffentliches Recht. Bd. I S. 386—424.

Lothringen die Verfolgung in straf- und zivilrechtlicher, in Baden nur in letzterer Beziehung von der landesgesetzlichen Beschränkung frei. Im nichtrheinischen Hessen steht auch die Verfolgung des richterlichen Beamten unter dem Erfordernisse der Vorentscheidung."

3. Staatsanwaltschaft. a. Bezüglich der Thätigkeit der Staatsanwaltschaft führt v. Bar[20]) aus, daß es ungerechtfertigt sei „höchst zweifelhafte Rechtsfragen mit Aufwendung alles juristischen Scharfsinns und nicht selten höchst bedeutender Kosten und großer Belästigung auch wohl vieler Privatpersonen (als Zeugen u. s. w.) in der Art zur Entscheidung zu bringen, daß schließlich daraus eine Verurteilung resultiert". Grundregel des Strafrechtes sei es, nur solche Handlungen mit Strafe zu belegen, „die als strafwürdig sich deutlich von der großen Masse der erlaubten Handlungen in dem Bewußtsein der Menschen abheben". Auch vom nationalökonomischen Standpunkte aus empfehle sich möglichste Sparsamkeit mit Strafen. Zwar sei die Verhängung derselben Sache des Gerichts, aber die Staatsanwaltschaft müsse bei Erhebung der Anklage von denselben Grundsätzen ausgehen, da auch die Klageerhebung schon ein Übel für den Betroffenen sei. Erschwert werde dem Staatsanwalte die Innehaltung der richtigen Grenzen durch das Anklagemonopol, welches ihm die Meinung nahe lege, daß er lieber etwas zu viel als zu wenig in der Anklageerhebung thun müsse. Das sei aber ein gefährlicher Grundsatz namentlich bei politischen Anklagen gegen Gegner des herrschenden Regierungssystems. — „Hiernach scheint es überhaupt nicht zweckmäßig, die strafgerichtlichen Entscheidungen gleichsam auf die Schneide des Zweifels zu drängen. Die Bedenklichkeit politischer Prozesse, welche von zweifelhaften Rechtsfragen abhängen, ist nur eine spezielle Anwendung dieses allgemeinen Grundsatzes zweckentsprechender Handhabung der Strafverfolgung."

b. Ebenda klagt Gretling[21]) darüber, daß die Staatsanwälte „das öffentliche Interesse" in Beleidigungssachen parteiisch beurteilten. Um dem abzuhelfen, stellt er folgende Forderung auf: „Es müssen im Gesetz mit klaren Worten die Kategorieen von Beleidigungsfällen bezeichnet werden, in welchen die öffentliche Klage zulässig und geboten ist; in allen andern Fällen darf nur die Privatklage erhoben werden. Wird in einem Falle, wo die Erhebung der öffentlichen Klage zulässig, der bezügliche Antrag des Beleidigten von dem Staatsanwalte abgelehnt, so muß dem Beleidigten nach Maßgabe der §§ 170—175 St.P.O. der Antrag auf gerichtliche Entscheidung zustehen, welche letztere wie bei allen andern Strafthaten lediglich nach sachlichen Momenten, nicht nach Opportunitätsrücksichten zu fällen ist. Wird der Antrag vom Gericht für begründet befunden, so beschließt dasselbe die Er-

[20]) Die Nation, IV. Jahrgang (1886/87) S. 65, 66: Zweifelhafte Rechtsfragen in der Strafjustiz.

[21]) III. Jahrgang 1885/86 S. 274—276: Das „öffentliche Interesse" in Beleidigungssachen.

hebung der öffentlichen Klage, deren Durchführung dann dem Staatsanwalte obliegt."

4. Verteidigung. Ortloff behandelt die gerichtliche Redekunst (in zwei Teilen). Bisher ist nur der erste Teil erschienen,[22]) welcher die allgemeinen theoretischen Grundlagen behandelt. Sobald das Buch vollendet sein wird, werden wir auf dasselbe näher einzugehen haben.

5) Privatklage. Im Gerichtssaal[23]) bejaht Siegel die Frage: Besteht im Verfahren auf erhobene Privatklage eine Erstattungspflicht auch bezüglich der in den Rechtsmittelinstanzen erwachsenen notwendigen Auslagen? Das Oberlandesgericht Dresden habe dieselbe wiederholt verneint, aber mit Unrecht, wie Verf. in längerer sorgfältiger Darstellung ausführt. Als Ergebnis derselben bezeichnet er: „daß gegen die vom Oberlandesgericht Dresden befürwortete Ansicht, der den Bestimmungen der St.P.O. gemeinsame Grundsatz" (daß die Kostenpflicht Folge einer prozessualen Verschuldung sei und unter die Analogie der Lehre vom Schadensersatz falle), „die Geschichte der Entstehung des § 503 St.P.O., sowie der Wortlaut des nur erwähnten Paragraphen spricht, derselben der Wortlaut der Bestimmungen in § 505 Abs. 1 der St.P.O., sowie die Stellung, welche, dem § 505 gegenüber, § 503 der St.P.O. unter den die Kosten des Verfahrens behandelnden Bestimmungen zugewiesen erhielt, nicht zur Seite steht, wohl aber Judikatur und Litteratur wieder entgegentritt." In welcher Weise § 503 entsprechend zur Anwendung zu bringen sei, thut Verf. an einigen praktischen Beispielen dar.

6. Zeugen. a. Die Zeugnispflicht der Reichstagsabgeordneten behandelt Mittelstädt in den preußischen Jahrbüchern.[24]) Er weist in überzeugendster Art nach, daß der angerufene Artikel 30 der Verfassung bei einer auch nur einigermaßen vernünftigen Auslegung nicht so verstanden werden kann, als ob derselbe einen Abgeordneten von der Zeugnispflicht über irgendwelche Vorgänge des Lebens entbinde, sobald dieselben in einem erkennbaren Zusammenhange mit beruflichen „Äußerungen" des Abgeordneten stünden. Ein so unbeschränktes Vorrecht würde die Abgeordneten von jeder Zeugnispflicht überhaupt befreien. Daß eine bestimmtere Begrenzung notwendig sei, habe denn auch die von Windthorst beantragte Resolution anerkannt, wenn sie eine Rechtsverwahrung des Reichstags verlange, in welcher die Unzulässigkeit des Zeugniszwangsverfahrens gegen einen Abgeordneten erklärt werde „wegen Äußerungen über Thatsachen, welche ihm in dieser seiner Eigenschaft mitgeteilt sind und welche er infolgedessen im Reichstage vorgetragen habe".[25]) Der Inhalt derselben sei höchst merkwürdig, denn einmal habe es keinen Sinn, das Zeugnisverweigerungs-

[22]) Berlin u. Neuwied. Heusers Verlag. XII u. 176 S.

[23]) Gerichtssaal Bd. XXXVIII S. 421—441.

[24]) Bd. LVII (1886) S. 556—573.

[25]) Dieselbe wurde am 10. März 1886 vom Reichstage angenommen und

recht nur auf die Thatsachen zu erstrecken, über welche sich der Abgeordnete geäußert habe, während doch der Grund dieses Privilegiums darin zu suchen sei, daß die fraglichen Thatsachen dem Abgeordneten anvertraut worden seien. Anderseits werde nur das Zwangsverfahren ausgeschlossen, also die Ladung und die Vernehmung des freiwillig aussagenden Abgeordneten gestattet. Aus den Worten des Art. 30 könne das alles nicht herausgelesen werden, und es sei für jeden Juristen klar, „daß wäre von irgend einer Seite daran gedacht worden, unter die parlamentarischen Immunitäten die Befreiung von der Zeugnispflicht mit aufzunehmen, ein solcher Gedanke sich legislativ niemals so obenhin mit einer allgemeinen Redensart formulieren ließ, sondern notwendig eines sorgsam abgewogenen, die Voraussetzungen und den Umfang des Privilegs genau bestimmenden Ausdrucks bedürfte". — Übrigens spreche gegen die vom Reichstag beliebte Auslegung, wenn auch nicht in ganz entscheidender Weise, daß die fragliche Bestimmung unverändert als § 11 in das Strafgesetzbuch Aufnahme gefunden habe, was wohl nicht geschehen wäre, wenn dieselbe auch prozessualische Bedeutung hätte haben sollen. Entscheidend aber sei, daß bei der Beratung der Strafprozeßordnung des angeblichen Zeugnisverweigerungsrechtes der Abgeordneten auch nicht mit einem Worte gedacht worden sei.

b. Mit demselben Gegenstande beschäftigt sich Lewald im Gerichtssaal.[26]) Auch er beantwortet die Frage: Steht den Mitgliedern des Reichstages wegen der in Ausübung ihres Berufes gethanen Äußerungen ein Recht zur Zeugnisverweigerung zu? verneinend. Er weist nach: daß Art. 30 der Verfassung: „Kein Mitglied des Reichstages darf zu irgend einer Zeit wegen seiner Abstimmung oder wegen der in Ausübung seines Berufes gethanen Äußerungen gerichtlich oder disziplinarisch verfolgt oder sonst außerhalb der Versammlung zur Verantwortung gezogen werden" unmöglich seinem Wortlaute nach in dem fraglichen Sinne ausgelegt werden könne; daß aber auch dieser Wortlaut nicht der ungenügende Ausdruck eines auf ein Recht der Zeugnisverweigerung abzielenden gesetzgeberischen Gedankens sei, denn ein solcher finde sich weder in der englischen noch in der belgischen noch in irgend einer deutschen Verfassung ausgesprochen; daß endlich, wie die Entstehungsgeschichte des § 52 St.P.O. zeige, auch hier niemand an ein solches Vorrecht der Reichstagsabgeordneten auch nur gedacht habe.

7. Schwurgerichte. a. Im Archiv für Strafrecht[27]) handelt Freudenstein über das schwurgerichtliche Berichtigungsverfahren. Auf die Einzelheiten seiner Darstellung einzugehen, ist unthunlich, hervorgehoben werden mag, daß er „die Sonderung der Mängel des Spruchs nach Form und Sachlichkeit als unnütz, unzu-

---

der Geschäftsordnungskommission zur schleunigen Begutachtung überwiesen. Eine solche ist bisher nicht erfolgt.

[26]) Bd. XXXIX S. 54—70.

[27]) Archiv für Strafrecht Bd. XXXIII S. 368—400.

länglich und selbst gefährlich für die Unanfechtbarkeit des Verdikts" bezeichnet. Die Wissenschaft habe die Aufgabe, „den unerträglich schwankenden Begriff des Formfehlers zu fixieren und in seinen Grenzen festzuhalten. Wir glauben auf dem rechten Wege zu sein, wenn wir unter Formfehler im Sinne der §§ 309, 310 der St.P.O. lediglich Irregularitäten der Schrift, der Skriptur des Verdikts, also derjenigen Urkunde verstehen, welche die Trägerin des Wahrspruchs ist und sich zu ihm verhält wie Erklärung (Willensäußerung) und Wille". Bei Besprechung der sachlichen Mängel behandelt er am ausführlichsten den Fall des Widerspruchs, für dessen Beurteilung er die Regel aufstellt: „Die Jury darf nicht gleichzeitig zwei Fragen so beantworten, daß die Antwort auf die eine nur dann richtig sein kann, wenn die Antwort auf die andre falsch ist." Ferner geht er sehr ausführlich auf die Frage ein, was zu geschehen habe, wenn die Geschwornen eine Revidierung ihres Spruches ablehnten, weil sie denselben für genügend hielten. Die Aussetzung der Hauptverhandlung und die Verweisung der Sache vor ein neues Schwurgericht hält er für unzulässig, es bliebe vielmehr nichts übrig als eine Freisprechung. „Der Staatsbehörde liegt es dann ob, dem etwa gebrochenen materiellen Rechte seine Sühne zu verschaffen und durch Einbringung eines Kassationsgesuches in der Rechtsmittelinstanz das zu Unrecht freisprechende Verdikt und Erkenntnis zu beseitigen und auf diesem legalen Wege eine erneute Schwurgerichtsverhandlung herbeizuführen".

b. Seinen schon früher ausgesprochenen Gedanken, daß die Rechtsbelehrung des Vorsitzenden an die Geschwornen sich nicht auf den Schlußvortrag beschränken dürfe, führt Facilides[28]) weiter aus. Er versucht den Nachweis, daß sachgemäß aufgefaßt die St.P.O. eine Rechtsbelehrung der Geschwornen sowohl bei der Beweisaufnahme wie namentlich bei der Feststellung der Fragen vorschreibe, wenn auch nicht mit ausdrücklichen Worten, so doch dem Sinne nach.

8. Urteil. a. Im Gerichtssaal[29]) beschäftigt sich Eichhorn mit der Praxis des Reichsgerichtes gegenüber der Rechtsregel non bis in idem. Seiner Darstellung, die sich teilweise zu einer Kritik der Reichsgerichtsentscheidungen entwickelt, im einzelnen zu folgen, ist unmöglich. Die Ergebnisse derselben sind folgende: das Reichsgericht habe der fraglichen Regel im Strafprozesse eine Bedeutung beigelegt, welche sie bisher nicht gehabt habe, es stünden aber der folgerichtigen Durchbildung des Grundsatzes und der ausschließlich formellen Begründung doch mancherlei Bedenken entgegen. Auch die Rücksichtnahme auf den Angeklagten könne zu weit gehen, die Vermeidung einer angeblichen Doppelbestrafung verletze mitunter berechtigte Interessen andrer

---

[28]) Archiv für Strafrecht Bd. XXXIV S. 43—53: Hilfsfrage zu der Frage von der Rechtsbelehrung im Schwurgerichte, vgl. Bd. XXXIII S. 81 ff., Zeitschrift VI, 632.

[29]) Bd. XXXVIII S. 401—459: Non bis in idem und das Reichsgericht.

ſowohl wie das Rechtsbewußtſein des Volkes im allgemeinen. Ja ſie führe mitunter zu einer förmlichen Rechtsverweigerung der Anklage gegenüber und ſetze in ihrer lediglich prozeſſualen Begründung eine ſo umfaſſende Sachprüfung durch das Gericht voraus, wie ſie häufig aus thatſächlichen und rechtlichen Gründen unmöglich ſei, trete damit aber in Widerſpruch mit dem vom Reichsgericht ſelbſt als maßgebend anerkannten Grundſatze, daß das non bis in idem ſo weit reiche wie die Pflicht des Richters, die den Gegenſtand der Anklage bildende That allſeitig zu beurteilen. Zum Schluſſe faßt er die vom Reichsgerichte bisher beobachtete Praxis in folgende Sätze zuſammen: „1) Der Grundſatz non bis in idem iſt, wenn auch nicht ausdrücklich, doch durch den Sinn und die Motive des § 263 (264, 265) der R.St.P.O. anerkannt, und ſeine Geltung reicht ſo weit, wie die freie Würdigung des Gerichtes reicht. — 2) Nach dieſem Grundſatze darf niemand wegen einer Strafthat, wegen deren er rechtskräftig verurteilt oder freigeſprochen worden, nochmals (abgeſehen vom Wiederaufnahmeverfahren) ſtrafrechtlich verfolgt werden; mit der Aburteilung über die Strafthat iſt die Strafklage nach jeder Richtung hin verbraucht. Vorausſetzung iſt alſo ein rechtskräftiges Urteil und Identität der Strafthat. — Daraus ergibt ſich ferner: 3) Wegen einer Strafthat, die als Übertretung durch polizeilichen Strafbefehl erledigt worden, kann, ſofern ſie demnächſt als Vergehen oder Verbrechen ſich herausſtellt, eine neue Verfolgung ſtattfinden. Dabei iſt es gleich, ob die Handlung von vornherein unrichtig beurteilt war, oder ob ſie erſt hinterher durch ihre bisher nicht bekannt geweſenen Folgen oder thatſächliche Vorausſetzungen (z. B. Vorſtrafen) ſich als ſchwerer ſtrafbar herausſtellt. — 4) Dasſelbe gilt, wenn eine Strafthat durch amtsrichterlichen Strafbefehl, gegen welchen nicht rechtzeitig Einſpruch erhoben worden war, erledigt worden iſt. — 5) Entſcheidungen der Disziplinarbehörden ſtehen der gerichtlichen Verfolgung derſelben That nicht entgegen. Dasſelbe gilt von fiskaliſchen Strafen der Verwaltungsbehörden. — 6) Identität der Handlung liegt vor: a) wenn es ſich nur um eine andre Art der Beteiligung an einer beſtimmten Strafthat handelt; b) wenn nur eine andre Art der Schuldgradation in Frage ſteht (Vorſatz gegenüber Fahrläſſigkeit, Verſuch gegenüber vollendeter That und umgekehrt); c) wenn es ſich nur um die Folge und Wirkſamkeit eines bereits als ſolchen beſtraften konkreten Thuns handelt, mag ſie ſchon bekannt geweſen ſein oder ſich erſt ſpäter herausgeſtellt haben; d) wenn eine abgeurteilte That aus einem andern rechtlichen Geſichtspunkt nochmals verfolgt wird, wobei unerheblich iſt, ob der damalige Richter zur Aburteilung der That zuſtändig war und ob deſſen Urteil Reviſionsgründe gegen ſich hatte; e) wenn es ſich um ein in ideeller Konkurrenz mit der abgeurteilten Strafthat ſtehendes Delikt handelt oder um einen Fall der ſogen. Geſetzeskonkurrenz; f) wenn nach Verurteilung wegen eines Kollektivdeliktes nachträglich Einzelfälle aus der Zeit bis zum Tage des Urteils ermittelt werden, wobei es unerheblich iſt, ob die behauptete Gewerbs- oder Gewohnheitsmäßigkeit ein Thatbeſtandsmerkmal oder einen Qualifikationsgrund

bildet. Dasselbe gilt für die Fälle, in denen der Thatbestand eines Vergehens aus einer Reihe von einzelnen Akten gleichartiger Thätigkeit besteht, und diejenigen, in welchen wegen der gleichen gemeinsamen Voraussetzung ein sogen. fortgesetztes Verbrechen konstruiert bezw. ein Einheitsdelikt angenommen worden ist. — 7) Das Antragsrecht des Verletzten bildet kein rechtliches Hindernis, ein Offizialdelikt auch bezüglich eines ideell konkurrierenden Antragsvergehens zu erörtern. — 8) Durch die Privatklage wird jedes öffentliche und Privatklagerecht konsumiert; mehrere gemeinsame Verletzte haben nur eine Klage und jede Entscheidung in derselben schließt das Klagerecht des nicht beigetretenen Mitverletzten sowie der Staatsanwaltschaft aus, auch ist unerheblich, ob die Prozeßart zulässig war oder nicht. — 9) Auch im Verfahren gegen abwesende Militärpflichtige gilt der Satz non bis in idem. — Dem gegenüber sind die Fälle, in welchen das Reichsgericht keine Identität der Handlungen angenommen und den Grundsatz non bis in idem für unanwendbar erachtet hat, nur sehr vereinzelt, doch wird man einige gleichartige Fälle aus der Praxis des Obertribunals hier mit heranziehen können, da dasselbe im Prinzip mit dem Reichsgericht übereinstimmt. Man wird also sagen können: 10) Identität der Handlung liegt nicht vor: a) wenn gelegentlich einer als solchen abgeurteilten Straſthat eine andre begangen ist; b) wenn zur Verdeckung einer bereits abgeurteilten Handlung eine andre begangen ist, oder wenn durch die Verübung einer ungesetzlichen Handlung eine andre solche verübt ist; c) wenn bei der früheren Verurteilung nur beiläufig oder bei der Strafzumessung eine andre selbständige Übelthat erwähnt, jedoch nicht besondrer richterlicher Kognition unterbreitet war; d) wenn nach Freisprechung von der Anklage wegen Verbreitung unzüchtiger Schriften — wegen Verneinung des unzüchtigen Charakters derselben — dieselbe Schrift nochmals verbreitet, und überhaupt wenn nach dem Tage der Verurteilung wegen eines Kollektivdeliktes dasselbe nochmals begangen wird; e) wenn nur eine Prämisse — z. B. die Gültigkeit des erforderlichen Strafantrages — in der früheren Verhandlung verneint, und nicht in der Sache selbst entschieden worden ist, ebenso, wenn es sich nur um eine Präjudizialfrage, wie die der Berechtigung zu einem bestimmten Gewerbebetriebe, handelt; f) wenn zwischen zwei Strafgesetzverletzungen kein ideeller, sondern ein realer Zusammenhang anzunehmen ist, z. B. wenn ein wegen Bankrottes bestraftes Mitglied einer Handelsgesellschaft sich in seinem eignen Geschäft unordentlicher Buchführung schuldig gemacht oder wenn eine Lotterieveranstaltung im Verkauf außerpreußischer Lose bestanden hat; g) wenn es sich um dasselbe Objekt, aber um ein andres Thun des Angeklagten handelt, sowie wenn zwar das Objekt ein andres ist, jedoch das bei beiden gleichartige Thun in einen einheitlichen Zusammenhang gebracht ist, z. B. bei gleichzeitigen verschiedenen Diebstählen oder bei fortgesetzten Unterschlagungen oder Veruntreuungen; h) wenn eine Handlung mit einer andern bereits abgeurteilten nur durch die Nebeneigenschaft eines Umstandes verbunden ist. — Hierzu treten dann noch die vorerwähnten Fälle, in denen zwar

Identität der Handlung nach den Grundsätzen des Reichsgerichts vorliegen würde, jedoch nicht ein geordnetes gerichtliches Verfahren vorhergegangen ist, so daß eine vollständige und erschöpfende Erörterung der Sache nach allen denkbaren Richtungen hin, sowohl bezüglich des Erfolges als auch bezüglich der etwa ideell konkurrierenden Vergehungen nicht stattgefunden hat. Überall aber, wo das Gericht in mündlicher Verhandlung, sei es auch in Abwesenheit des Angeklagten oder irgendwelche Beweisaufnahme, über eine Strafthat entschieden hat, ist der Satz non bis in idem zur Anwendung zu bringen, mag auch hinterher sich herausstellen, daß der Angeklagte durch betrügliche Mittel die erschöpfende und richtige Beurteilung seiner That zu hindern gewußt hat, und mag auch ein ideell konkurrierendes Vergehen unberücksichtigt geblieben oder eine Anzahl von Einzelfällen eines Kollektivdeliktes unbekannt gewesen sein."

Besondere Hervorhebung verdienen die Bemühungen des Verf., den grundlegenden Begriff der „Identität der Handlung" festzustellen. Er findet dieselbe überall da, „wo die Beziehung des Willens zur That im allgemeinen dieselbe ist und nur die Ausführungsweise oder die Intensität des Willens eine verschiedene ist". Dagegen sei sie nicht vorhanden, „wo es sich um ganz verschiedene Beziehungen zwischen Willen und That handelt, also um eine That, die auf einem ganz andern Willen beruhte, oder um einen Willen, der auf eine ganz andre That gerichtet war (z. B. jemand will einen Menschen ermorden, trifft aber nur dessen Hund und wird unter der Annahme vorsätzlicher Sachbeschädigung verurteilt: ergibt sich hinterher seine wahre Absicht, so wird es zulässig sein, ihn wegen Mordversuches noch besonders zu verfolgen); ebenso nicht da, wo ein gewisser Erfolg eingetreten ist, der sich in letzter Linie zwar zurückführen läßt auf eine Handlung oder Unterlassung, die abgesehen von der ihr innewohnenden Fahrlässigkeit als Polizeiübertretung strafbar ist, jedoch nicht als eine bloße Folge oder „Wirksamkeit" der letzteren aufgefaßt werden darf, sondern als ein eignes selbständiges Delikt, bei dem nicht ein bestimmtes äußerliches Thun, sondern der auf Nichtachtung gewisser Gebote oder Verbote gerichtete Wille das gemeinsame Moment abgibt" (z. B. Verkauf giftiger Stoffe im Verhältnis zu einer wirklich dadurch verursachten Vergiftung).

b. In der „Nation"[30]) führt ein ungenannter Verfasser aus, daß es besser sei bei einem Indizienbeweise im Urteile zu sagen: es ist wahrscheinlich, daß der Angeklagte schuldig sei, statt: der Angeklagte ist schuldig. Einen Unterschied bezüglich der Strafanwendung soll die verschiedene Fassung der Urteilsformel nicht begründen.

9. Rechtsmittel. a. Mit der Frage der Wiedereinführung der Berufung beschäftigt sich v. Bar.[31]) Er werde dieselbe für

[30]) III. Jahrgang (1885/86) S. 151, 152: Die sogenannte „moralische Überzeugung" im Strafverfahren.

[31]) Die Nation, III. Jahrgang (1885/86) S. 684—686: Die Berufung im Strafverfahren.

einen Rückschritt halten, glaubt aber doch, daß die Vorbereitung des Angeklagten auf die Hauptverhandlung heute regelmäßig nicht genügend sei. Das liege an der inquisitorischen Beschaffenheit der Voruntersuchung, der gegenüber die Notwendigkeit eines Eröffnungsbeschlusses dem Angeklagten keinen genügenden Schutz biete. Das werde aber der Fall sein, wenn man an Stelle dieses Beschlusses einen kontradiktorischen Schlußtermin treten lasse. Seinen Vorschlag veranschaulicht v. Bar durch folgenden Gesetzesvorschlag:

„§ 1. In allen von den Strafkammern in erster Instanz zu verhandelnden Sachen ist über die Eröffnung des Hauptverfahrens (bezw. die Außerverfolgsetzung des Beschuldigten oder die Einstellung des Verfahrens) auf Grund eines nicht öffentlichen Schlußtermins zu entscheiden, in welchem der Staatsanwalt, der verhaftete Angeschuldigte und, sofern eine Verteidigung stattfindet, der Verteidiger anwesend sein müssen. Ein nicht verhafteter Angeschuldigter wird zum Termine jedoch nur geladen. Der Beschluß nebst Gründen ist öffentlich zu verkünden.

§ 2. Die im § 1 bezeichneten Entscheidungen werden abgegeben von zwei Mitgliedern des Landgerichts, welche damit für die Dauer des Geschäftsjahres vom Präsidium des Landgerichts beauftragt werden. Bei der Beschlußfassung hat die strengere Meinung den Vorzug; ist nicht zu entscheiden, welches die strengere Meinung sei, oder handelt es sich um eine verschiedene juristische Qualifikation der den Angeklagten zur Last gelegten Handlung, so ist der Beschluß so zu fassen, daß die Meinung des dem Dienstalter nach jüngeren Gerichtsmitgliedes als eventueller Beschluß mit in den Beschluß aufzunehmen ist. Bezüglich der Bestimmung der örtlichen Zuständigkeit des inländischen Gerichts entscheidet die Meinung des älteren Gerichtsmitgliedes. Beweisaufnahmen, Beeidigungen und Zwangsmaßregeln finden für besondere zweifelhafte Fragen statt, insoweit sie von beiden Gerichtsmitgliedern einhellig beschlossen werden. Doch kann der Referent auch wichtige, nicht über 30 Kilometer entfernt wohnende Zeugen laden lassen, sofern die Ladung zu einem erstmaligen Termine geschieht.

§ 3. Die Entscheidung erfolgt auf Grund eines Referates eines Gerichtsmitgliedes, welches die wesentlichen Punkte der bisherigen Ermittelungen hervorheben muß. Der Staatsanwalt, der Angeschuldigte und bezw. der Verteidiger sind darüber zu hören, und es ist festzustellen, daß der Angeschuldigte über die wesentlichen Punkte der Beweisermittelung unterrichtet sei, auch die Anklage gehörig verstanden habe.

§ 4. Gegen den in § 1 bezeichneten Beschluß steht beiden Teilen die sofortige Beschwerde zu, jedoch nur insofern in dem Beschlusse eine Rechtsnorm verletzt ist."

b. Anknüpfend an einen Fall aus der Praxis spricht Dalcke im Archiv für Strafrecht:[32]) Über den Umfang und die Beschaffenheit des Geständnisses im Sinne des § 402 Nr. 4 der deutschen Strafprozeßordnung. Er

[32]) Bd. XXXIV S. 81—89.

führt aus, es dürfe in keinem Falle „unter dem Geständnis ein vollständiges die Anklage erledigendes Schuldbekenntnis verstanden werden, wie ein solches beispielsweise in dem früheren schwurgerichtlichen Verfahren erfordert wurde, um das Verdikt der Geschwornen entbehrlich zu machen; es muß vielmehr vollkommen genügen, daß das Geständnis eine Reihe von objektiven Thatmomenten umfaßt, aus welchen der Richter feststellen kann, daß der Angeklagte die in der Anklage bezeichnete That verübt hat. Die Frage, ob auch alle subjektiven Thatbestandsmerkmale vorliegen, ob also eine strafrechtliche Schuld anzunehmen und wie diese rechtlich zu qualifizieren ist, hat mit dem Geständnisse absolut nichts zu thun, ist vielmehr lediglich Sache der richterlichen Feststellung und Entscheidung". Die That, auf welche sich das Geständnis bezieht, müsse mit der in der früheren Anklage bezeichneten identisch sein, mehr verlangen hieße in sehr vielen Fällen dem freigesprochenen Angeklagten es gestatten, daß er sich seiner That berühme. „Soll deshalb das Gesetz eine Bedeutung haben, so darf nichts andres verlangt werden, als daß durch das nachträgliche Geständnis solche bestimmte Thatsachen eingeräumt werden, welche in ihrer Gesamtheit eine mit der in der Anklage bezeichneten identische That darstellen, und daß es dabei keinen Unterschied macht, ob die eingeräumten Thatsachen sich mit den in der Anklage hervorgehobenen sämtlich decken, oder ob mehr oder weniger eingeräumt werden oder ob den in der Anklage erwähnten Thatsachen durch das Geständnis eine andre Gestalt gegeben wird. Ist dieser Grundsatz aber richtig, dann ergibt sich mit Notwendigkeit, daß die rechtliche Qualifikation der nachträglich eingeräumten That unter Umständen eine andre sein kann und resp. sein muß, als die von der Anklage angegebene, ohne daß daraus irgend ein Grund gegen die Zulässigkeit des Wiederaufnahmeverfahrens zu entnehmen sein dürfte." — Auf die übrigen Ausführungen des Vers., welche sich gegen die Richtigkeit des Urteils in der Sache wenden, an welche er anknüpft, kann nicht weiter eingegangen werden.

c. Das Verbot der reformatio in peius behandelt Kleinfeller.[33]) Er wirft zunächst die Frage auf: „Was versteht man unter reformatio in peius und läßt sich ein Verbot derselben theoretisch begründen, bezw. in welcher Ausdehnung?" und führt in Beantwortung derselben aus, daß reformatio in peius stets Ergebnis der Nachprüfung eines Urteils, wenn auch nicht notwendig in höherer Instanz sein und noch größere Nachteile als das erste Urteil über denjenigen verhängen müsse, zu dessen gunsten dieses angefochten werde. Mit Rücksicht auf letzteren Umstand sei also reformatio in peius gegenüber dem Staate unmöglich, da dieser nur ein Interesse an gerechter und unparteiischer Entscheidung habe, und könne in der Verwerfung eines Rechtsmittels niemals gefunden werden, auch nicht wenn die neue Entscheidung auf andre Gründe gebaut sei. Ein größerer Nachteil liege nun sowohl in der Erhöhung des Strafmaßes bezw. Anwendung eines schärferen

[33]) Gerichtssaal Bd. XXXVIII S. 579—613.

Strafmittels oder Verlängerung einer Nebenstrafe, als auch in einer schwereren Qualifikation der That ohne Änderung der Strafe, ebenso in der vom Angeklagten nicht verlangten Aufhebung des Urteils unter Zurückverweisung der Sache in die frühere Instanz. — Die Berechtigung des Verbotes der reformatio in peius könne auf die Billigkeit gestützt oder als Rechtsfrage behandelt werden. Ersteres empfehle sich nicht, da das Verbot alsdann ein unumschränktes sein müsse und keine Rücksicht auf die Verschiedenartigkeit des Zweckes der Rechtsmittel und ihrer Wirkung genommen werden könne. Als Rechtsgrund komme in Betracht, daß das Rechtsmittelverfahren von dem Parteiinteresse abhängig sei und durch das Dispositionsprinzip beherrscht werde, und darum die Prüfung des Oberrichters nicht nur auf die angefochtenen Punkte beschränke, was an sich eine reformatio in peius nicht ausschließen würde, sondern diese Prüfung nur so weit gestatte, als dies im Interesse des Antragstellers liege. Darum könne bei den vom Staate zu gunsten des Angeklagten und den vom Angeklagten im eignen Interesse eingelegten Rechtsmitteln das Verfahren nicht zu einer höheren Belastung desselben führen. Unrichtig sei es, wenn v. Kries dagegen einwende, daß wie im Zivil- so auch im Strafprozesse das Recht der Teilnahme an der Verhandlung auch das Recht der Anschließung bedinge. Es liege hier eben, wie Kleinfeller weiter ausführt, eine wesentliche Verschiedenheit beider Prozeßarten vor. — Bezüglich der Grenzen des Verbotes kommt Verf. zu dem Ergebnisse, daß „reformatio in peius zulässig ist, soweit die Partei selbst durch ihre Anträge den Weg hierzu ebnet, nämlich durch den Richter derjenigen Instanz, an welche die Sache zurückverwiesen wurde, korrekter durch die Rückverweisung selbst", d. h. bei Berufung und Revision nur, wenn die Rückverweisung wegen Unzuständigkeit des ersten Richters beantragt worden ist. Bei der Wiederaufnahme sei sie in jedem Falle unzulässig, da die Partei schlimmsten Falles das vorhandene Urteil aufrecht erhalten wissen will. — Bei der nun folgenden Darstellung des geltenden Rechtes faßt der Verf. zunächst das ausländische, d. h. das französische, italienische und österreichische Recht ins Auge, deren Bestimmungen er in kurzem Umrisse mitteilt. Was die St.P.O. anlangt, so weist er zunächst darauf hin, daß § 372 sich von den §§ 398 und 413 dadurch unterscheide, daß er die Abänderung des Urteils zum Nachteile des Angeklagten verbiete, während diese sich auf das Verbot der härteren Bestrafung beschränkten, und sucht ferner nachzuweisen, daß § 372 nur für die zweite Instanz, also nicht für den Fall des § 369 Abs. 3 gelte. Weiter führt er aus: daß das Citat des § 340 in § 413 sachgemäß sei, weil für die Fälle des § 401 reformatio in peius nicht in Betracht käme; daß der Privatkläger Rechtsmittel zu gunsten des Verurteilten nicht einlegen könne; daß reformatio in peius zulässig sei, wenn auch der Staatsanwalt ein Rechtsmittel ergriffen habe und dieses aus andern als rein formalen Gründen verworfen worden sei; daß auch dem Privatkläger, der ja nur namens des Staates handele, gegenüber reformatio in peius begrifflich nicht denkbar sei. — Zum Begriffe der *härteren Strafe*

gehöre: die schwerere Strafart und längere Dauer einer bestimmten Art von Freiheitsstrafe bezw. die größere Höhe einer Geldstrafe. Es sei also unzulässig sowohl die Umwandlung einer milderen in eine härtere Strafart, als auch die Verhängung einer milderen Strafart von längerer Dauer, als sich aus Umwandlung der früher erkannten nach Maßgabe des § 21 bezw. § 29 — denn auch für die Geldstrafe gelte dieser Grundsatz — ergebe. Wo ein solcher Maßstab fehle, wie bei der Haft, dürfe nie über das absolute Maß der früheren Strafe hinausgegangen werden. Unstatthaft würde ferner sein, die im ersten Urteile ganz oder teilweise abgerechnete Untersuchungshaft nicht ebenfalls anzurechnen, oder Nebenstrafen zu verhängen. Auferlegung einer Buße sei dagegen statthaft. Bei milderer Beurteilung der Handlung oder Wegfall eines Deliktes bei einer Gesamtstrafe brauche die verlangte Strafe nicht geändert zu werden. Abänderungen zum Nachteile des Angeklagten seien außerdem zu finden: in einer schwereren Qualifikation der Strafthat, nicht nur bei nachteiligen Rechtsfolgen derselben für die Zukunft, z. B. mit Rücksicht auf eine später mögliche Rückfallstrafe, sondern auch bei größerer Schädigung des Leumundes durch das schwerere Delikt. Dagegen liege in einer andern Berechnung der Teilnahme an einer strafbaren Handlung, oder in der Bestrafung wegen Vollendung statt wegen Versuchs keine reformatio in peius. Bezüglich der Zurückverweisung bezieht sich Verf. auf seine früheren Ausführungen. Ein Nachteil liege auch in der Auferlegung einer Buße und in der ungünstigen Abänderung der Entscheidung über die Kosten der ersten Instanz, während natürlich die Kosten des Rechtsmittelverfahrens überhaupt nicht unter das Verbot der reformatio in peius fielen. In Zweifelsfällen gelte übrigens hier, wenn irgendwo, der Satz: in dubio pro reo.

10. Besondere Arten des Verfahrens. (Polizeistrafverfügung.) Im Archiv für öffentliches Recht[24]) spricht Mascher über die chausseepolizeiliche Strafgewalt des preußischen Landrats. Verf. sucht unter sorgfältiger Anführung und Besprechung der einschlägigen Gesetzesvorschriften nachzuweisen, daß die vom Minister des Innern behauptete und auch von den Gerichten anerkannte Befugnis der Landräte zu Straffestsetzungen in dieser Beziehung gesetzlich nicht bestehe, und hält es für dringend geboten, „entweder, daß die Landräte von Aufsichts wegen angehalten werden, sich des ihnen nicht zustehenden Erlasses von Chausseepolizeistrafverfügungen zu enthalten, oder, daß dieser rechtlich begründeten Ansicht auf dem Wege der Rechtsprechung letztinstanzlich Geltung verschafft werde. — Die städtischen und ländlichen Ortspolizeibehörden können eine solche Entscheidung herbeiführen, wenn sie jede Chausseepolizeiübertretung an die Amtsanwaltschaft abgeben, unter Angabe der von uns entwickelten Gründe; sie haben hierzu auch um so mehr Veranlassung, als ihnen als Frucht der Polizeiverwaltung die

[24]) Herausgegeben von Laband und Stoerk. Bd. I S. 440–446.

Hälfte der festgesetzten Chausseestrafgelder nach § 7 des Gesetzes vom 23. April 1883 und § 21 des Regulativs vom 29. Februar 1840 gebühren (siehe hierzu die Ministerialreskripte vom 13. Dezember 1859, 7. Juni 1860, 25. August und 28. Oktober 1860, Ministerialblatt 1860 S. 217 und 218)".

11. Vollstreckung. Im Archiv für Strafrecht[35]) wirft Hempfing folgende Fragen auf: Es ist wegen zweier Vergehen Verurteilung zu einer Gesamtstrafe ergangen, und der Verurteilte richtet das eingelegte Rechtsmittel nur gegen die Verurteilung wegen des zweiten Vergehens und gegen die Gesamtstrafe, insoweit als sie die für das erste Vergehen arbitrierte Einzelstrafe überschreitet: I. Kann die Vollstreckung dieser Einzelstrafe beginnen? II. Ist § 482 St.P.O. in diesem Falle zutreffend? Er verneint die erste Frage, weil die St.P.O. bezüglich der Vollstreckung von dem Grundsatze ausgehe, daß nur absolut rechtskräftige Urteile vollstreckt werden könnten. Nun sei aber ein auf Gesamtstrafe lautendes Urteil zwar bezüglich der Beurteilung der Einzelstrafthat, d. h. der That- und Schuldfrage der einzelnen Vergehen, nicht aber bezüglich der Ausmessung der Einzelstrafen der Rechtskraft fähig, denn die Einzelstrafen behielten kein gesondertes rechtliches Fortbestehen, sondern gingen vollkommen in die Gesamtstrafe auf, welche ein untrennbares Ganze bilde. — Die zweite Frage faßt Hempfing genauer dahin: „Muß das Gericht, vor welchem infolge Einlegung des Rechtsmittels die Sache zur endgültigen Entscheidung kommt, dem Angeklagten die von dem Zeitpunkte seines Verzichts auf das Rechtsmittel gegen die Verurteilung wegen des ersten Vergehens bis zum ergehenden Enturteil erlittene Untersuchungshaft bis zur Dauer der für das erste Vergehen arbitrierten Einzelstrafe auf die zu erkennende Strafe in Anrechnung bringen?" Er bejaht dieselbe, denn es liege bezüglich des ersten Deliktes ein vollständig rechtskräftiges Urteil vor und der die Vollstreckung hindernde Mangel könne nicht in Betracht kommen, da weder der Wortlaut noch der Sinn des § 482 zu Aufstellung eines entsprechenden Erfordernisses zwinge. Dagegen habe der Angeklagte kein Recht, die Anrechnung auf die wegen des zweiten Delikts zu erkennende Strafe zu fordern, wenn auch der Richter sie nach seinem Ermessen gewähren könne. Zum Schlusse führt der Verf. noch aus, wie die Anrechnung in jedem einzelnen der verschiedenen möglichen Fälle zu geschehen habe.

12. Reformen. Fuld berichtet über die Reformbewegung im deutschen Strafverfahren.[36]) Er begnügt sich damit, bezüglich der Hauptpunkte, auf welche dieselbe gerichtet sei, eine populär gehaltene Übersicht über den Stand der Streitfragen zu geben. Er berührt dabei: die Wiedereinführung der Berufung; die Frage, ob

---

[35]) Bd. XXXIV S. 108—121.

[36]) Unsre Zeit, Deutsche Revue der Gegenwart. Herausgegeben von Rudolf v. Gottschall. Leipzig, Brockhaus, Jahrgang 1886. Bd. I S. 652—661.

Digitized by Google

Voreid oder Nacheid den Vorzug verdiene (wobei er lebhaft für Rechtseinheit auf alle Fälle auch in dieser Materie eintritt); ob die Vernehmung über Gegenstände noch ferner zulässig sein solle, welche dem Zeugen zur Unehre oder Schande gereichen; den Streit über den Zeitpunkt der Zeugenvereidigung; die Wiedereinführung eines Kontumazialverfahrens; die Erweiterung der Frist einer vorläufigen Verhaftung; die Beschränkung der Geschwornenzahl.

13. a. Einzelne Rechtsfälle. Im Archiv für Strafrecht[37]) bespricht Fuchs (Jena) den Prozeß Graef. In diesem sehr interessanten Aufsatze nimmt Verf. zunächst die Staatsanwaltschaft in Schutz gegen den Vorwurf, eine unberechtigte Anklage erhoben und nicht minder gegen den, Dinge in die Verhandlung hineingezogen zu haben, die nicht hinein gehörten. Er weist dabei auf die große Bedeutung hin, welche das sog. „adminikulierende Beiwerk" häufig für die Überführung des Schuldigen habe, und rügt in treffender Weise das anmaßende und aufdringliche Geschrei, mit welchem die Tagespresse diese ganze Gerichtsverhandlung begleitet habe. Gelegentlich der dabei zu Tage geförderten Lobpreisungen des Geschwornengerichts kennzeichnet er nachdrücklich deren Haltlosigkeit in einer allgemeinen Besprechung der Mängel dieses Instituts überhaupt. Ebenso weist er nachdrücklich die Behauptung zurück, daß die preußische Justizverwaltung die Staatsanwaltschaft ungebührlich bei der Besetzung der höheren Richterstellen begünstige. — Mängel habe das Verfahren allerdings gehabt, und zwar sei als hervorragendster derselben die wenig taktvolle Handhabung der gesetzlichen Bestimmungen über den Ausschluß der Öffentlichkeit zu rügen. Die Zulassung der Presse sei ein großer Mißgriff gewesen, an dessen Folgen man es bedauern gelernt habe, daß das Preßgesetz nicht Mitteilungen der Presse über nichtöffentliche Gerichtsverhandlungen ganz untersage. Überhaupt sei die Zulassung der schrankenlosen Berichterstattung von Übel, da sie bei mehrtägigen Verhandlungen wenigstens einen bedauerlichen Einfluß auf die Geschwornen gewinnen könne. — Als ein Mangel der St.P.O. habe sich diesmal das Fehlen einer Vorschrift über die Protokollierung von wichtigen Zeugenaussagen auch in andern als schöffengerichtlichen Sachen herausgestellt. Ferner müsse es als wünschenswert bezeichnet werden, daß die St.P.O. ähnlich wie die Z.P.O. auch solche Fragen für unzulässig erkläre, deren Beantwortung dem Zeugen oder seinen nächsten Angehörigen zur Unehre gereichen würde. Zum Schlusse macht Fuchs sehr mit Recht darauf aufmerksam, daß die dem ganzen Verfahren zu Grunde liegende Frage als unzulässig hätte zurückgewiesen werden können und sollen.

b. Im Gerichtssaal[38]) erzählt Bayerlein die Geschichte eines

---

[37]) Bd. XXXIII S. 401—430: Zum Prozeß Graef. Es ist auch ein Separatabdruck erschienen: Berlin, R. v. Deckers Verlag (G. Schenck), 1886. 32 S.

[38]) Bd. XXXVIII S. 460—475: Prozeßverfahren gegen einen Simulanten. (Ein blinder, stummer, tauber und blödsinniger Simulant.) Aktenmäßige Darstellung.

Menschen, welcher durch acht Jahre hindurch Blindheit, Taubstummheit und Blödsinn zu heucheln verstand, wohl nur in der Absicht, sich durch seine vorgeschützten Gebrechen vom Arbeiten zu befreien und sich ein verhältnismäßig behagliches Leben zu verschaffen. Nachgewiesen wurde die Verstellung bezüglich der Blindheit, indem der Verbrecher sie aufgab, angenommen von Sachverständigen bezüglich der Taubstummheit und der Geisteskrankheit. Es muß genügen, hier auf den allerdings ungewöhnlich interessanten Fall hinzuweisen, dessen medizinische Seite auch von Landgraf in Friedreichs Blättern für gerichtliche Medizin Jahrgang 35 (1884) gewürdigt worden ist.

7.

Bibliographiſche Notizen.

Redigiert von v. Lilienthal.

Dr. Franz: Rechtſprechung des Oberlandesgerichts Colmar i. Elſ. in Strafſachen. Im Auftrage der Kaiſerlichen Oberſtaatsanwaltſchaft herausgegeben. 1. Oktober 1879 — Ende 1885. Straßburg 1886, R. Schultz und Komp. 112 S.

Die Entſcheidungen, welche ſich auf St.P.O. und St.G.B., daneben aber auch auf eine große Anzahl von Spezialgeſetzen beziehen, ſind zum großen Teil ſehr intereſſant. Eine große Anzahl derſelben war ſchon früher in der Juriſtiſchen Zeitſchrift für Elſaß-Lothringen zum Abdruck gebracht worden. Bezüglich der Gründe der wiederholt mitgeteilten Entſcheidungen wird auf deſſen früheren Abdruck verwieſen; es iſt das für die zahlreichen Benutzer der Franzſchen Sammlung, denen jene Zeitſchrift nicht zur Verfügung ſteht, ein gewiſſer Übelſtand. Immerhin bleibt die Zuſammenſtellung eine verdienſtliche Arbeit, die hoffentlich bald Fortſetzung und von ſeiten andrer Oberlandesgerichte Nachahmung findet. Überſichtliche Regiſter, welche die Benutzung der Sammlung weſentlich erleichtern, bilden den Schluß derſelben.

Dr. Schrank: Die Proſtitution in Wien in hiſtoriſcher, adminiſtrativer und hygieiniſcher Beziehung. 2 Bde. Wien 1886. Selbſtverlag des Verfaſſers (in Kommiſſion bei Toeplitz u. Deutike). Bd I. Die Geſchichte der Proſtitution in Wien. VIII u. 434 S. Bd. II. Die Adminiſtration und Hygieine der Proſtitution in Wien. VII u. 345 S.

Der erſte Band des ſehr fleißig gearbeiteten Buches enthält eine wertvolle Materialſammlung zur Geſchichte nicht nur der Proſtitution, ſondern des ſittlichen Lebens in Wien überhaupt. Verf. teilt für die ältere Zeit manche bisher offenbar noch nicht gedruckte Urkunden und Aktenſtücke mit, er bringt für die neuere Zeit Auszüge aus zahlreichen zum Teil faſt verſchollenen Flugſchriften, in welchen das Leben und Treiben der Proſtituierten ſich abſpiegelt, er erzählt Gerichtsverhandlungen, welche ein grelles Licht namentlich auf das Kupplerweſen in Wien werfen, er macht die Wirtſchaften und Tanzorte namhaft, in denen ſich liederliche Dirnen und ihr Anhang mit Vorliebe bewegten, kurz er ſucht auf jede Weiſe anſchaulich zu machen, wie ſchwer,

mit wie vielen Nachteilen verknüpft und wie im großen und ganzen erfolglos der Kampf der Sicherheitsbehörde mit dem Unzuchtsgewerbe, seit der im 16. Jahrhundert erfolgten Aufhebung der Frauenhäuser, gewesen ist.

Der zweite Band schildert zunächst die Bestrebungen des letzten Menschenalters zur Regelung der Prostitution in Wien, welche nicht wie in andern Städten zur Wiedereinführung der Bordelle (die umfangreiche und in mancher Beziehung lehrreiche Bordellordnung von Budapest vom Jahre 1884 wird mitgeteilt), sondern nur zur Ausgabe von Gesundheitsbüchern an die eingeschriebenen Dirnen geführt haben. Er bespricht sodann das Vorgehen der Behörden in Prostitutionsangelegenheiten, und zwar im einzelnen die Einschreibung, die Gesundheitsbücher, die ärztliche Untersuchung und die sittenpolizeiliche Überwachung. Weiter macht Verf. statistische Mitteilungen über die Anzahl der Prostituierten, ihre örtliche Verteilung, ihre Lebens-, Gesundheits-, Körperverhältnisse u. s. w., und erwähnt die Anzahl der wegen gewerbsmäßiger Unzucht bestraften nicht eingeschriebenen Dirnen. In einem zweiten Teile schildert er die Prostitution in Wien in ihrer hygieinischen Beziehung, erwähnt zunächst die allgemeinen Forderungen in dieser Beziehung, welche auf den verschiedenen internationalen medizinischen Kongressen (deren Verhandlungen er eingehend darstellt) erhoben worden sind, und gibt dann ein Bild der verschiedenen venerischen, insbesondere syphilitischen Krankheitsformen. Der letzte Abschnitt behandelt die Maßnahmen der Sanitätspolizei in Wien sowohl gegenüber der eingeschriebenen wie der freien Prostitution und den erkrankten männlichen Individuen in sorgfältiger Weise. — In Anbetracht der, wie Verf. selbst hervorhebt, höchst mangelhaften Prostitutionsstatistik in Wien ist das Buch Schranks als eine sehr verdienstvolle Arbeit zu bezeichnen. Nicht unerwähnt soll bleiben, daß Verf. die Wiedereinführung der Bordelle für die einzige Maßregel hält, welche eine wirksame Überwachung der Prostitution in polizeilicher und gesundheitlicher Beziehung ermöglicht.

Josef Wagner: Königl. bayerisches Gesetz zur Ausführung der Reichsstrafprozeßordnung vom 18. August 1879, mit einem Anhange enthaltend die noch giltigen Bestimmungen des bayerischen Gesetzes vom 26. Dezember 1871, den Vollzug der Einführung des Strafgesetzbuches für das deutsche Reich betr. erläutert. Erlangen, Palm u. Enke (Karl Enke), 1886. X u. 242 S. (Separatabdruck aus der „Gesetzgebung des Königreichs Bayern".)

Dieser mit großer Sachkenntnis und vollkommener Beherrschung des sehr umfangreichen Gesetzesmaterials getriebene Kommentar wird dem bayerischen Juristen sehr bald zum unentbehrlichen Führer und Ratgeber werden. Er ist aber auch für den nicht bayerischen Juristen von hohem Interesse, denn das fragliche Gesetz, welches weit mehr umfaßt als seine Bezeichnung erraten läßt, gibt Gelegenheit zur Berührung beinahe des ganzen bayerischen Sonderstrafrechtes. Verf. hat nicht versäumt diese Gelegenheit zu benutzen und seine Anmerkungen geben in der That eine gute Übersicht über die in dieser Beziehung in Betracht kommenden Bestimmungen. Das Zurechtfinden in dem sehr inhaltreichen Buche wird durch das gute Sachregister, welches denselben beigegeben ist, wesentlich erleichtert.

Digitized by Google

Führer durch die Reichs- und Preußischen Landesgesetze sowie durch die Verordnungen und wichtigeren Erlasse u. s. w. der deutschen und preußischen Zentralbehörden von 1806—1885 incl. — Systematisch zusammengestellt unter Zugrundelegung der amtlichen Sammlungen und unter besonderer Berücksichtigung der Grotefendschen Gesetzsammlung von B. Stanski. Düsseldorf, Verlag der L. Schwannschen Verlagshandlung.

Bei der rastlosen Thätigkeit unsrer Gesetzgebung bietet das Auffinden der in zahlreichen Sammlungen zerstreuten Gesetze und der dazu ergangenen Anordnungen der Zentralbehörden, namentlich aber die Scheidung der abgeschafften und veränderten von den noch geltenden Vorschriften selbst dem Fachmanne nicht unerhebliche Schwierigkeiten.

Diese Arbeit will das vorliegende Werk erleichtern, indem es in systematischer und alphabetischer Weise eine vollständige Übersicht der jetzt noch geltenden Gesetze und Verordnungen Preußens, des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches gibt, und zwar aus den Jahren 1806 bis 1885 einschließlich. Ferner weist es alle wichtigeren Anordnungen der Preußischen und Deutschen Zentralbehörden aus den Jahren 1876—1885, und in einem Anhange endlich die in der Provinz Hannover geltenden besonderen Vorschriften nach.

In getrennten Kolonnen wird sowohl auf die offiziellen Sammlungen der einschlägigen Materien, als auf die erste und zweite Auflage der Grotefendschen Gesetzsammlung und deren Ergänzungsbände verwiesen.

Die geschickt angelegte und sorgfältig durchgeführte Arbeit verdient beste Empfehlung.

Achtundfünfzigster Jahresbericht der rheinisch-westfälischen Gefängnis-Gesellschaft über das Vereinsjahr 1884/85. Im Selbstverlage der Gesellschaft. Düsseldorf o. J. (1886). In Kommission von L. Voß u. Ko. 110 S.

Der Bericht enthält A die Verhandlungen der 57. Generalversammlung am 14. u. 15. Oktober 1885. Dieselben bezogen sich auf Erstattung eines Jahresberichtes durch den Präsidenten Konsistorialrat Natorp, einen Bericht über die Preisarbeiten zu einem Handbuch für Gefängnisaufseher (gekrönt wurden die Arbeiten von Roßmy, Gollert und Ehlers) eine Übersicht über die Kassenverhältnisse der Gesellschaft, die Ergänzung des Vorstandes und als Hauptgegenstand auf: Die Prostitution in Deutschland und deren Bekämpfung. Den Vortrag des Berichterstatters Pastor Stursberg enthält der Jahresbericht nicht, da derselbe als selbständige Schrift veröffentlicht werden soll. Stursberg stellte folgende Sätze auf: „I. Die 57. Generalversammlung der rheinisch-westfälischen Gefängnisgesellschaft erachtet eine Änderung des § 361, 6 des deutschen R.St.G.B. für notwendig dahin, daß 1. die gewerbsmäßige Unzucht als solche unter Strafe gestellt wird, 2. daß dabei auf Zulässigkeit der Stellung unter polizeiliche Aufsicht zur Sicherung der Gesundheit der öffentlichen Ordnung und des öffentlichen Anstandes erkannt werden kann. — II. Die Generalversammlung erachtet Maßnahmen gegen unzüchtige Mannspersonen zur

Sicherung der öffentlichen Gesundheit für unentbehrlich. — III. Die Generalversammlung hält schärfere strafrechtliche Bestimmungen zur Bekämpfung des Louistums für unerläßlich. Die Generalversammlung beauftragt den Ausschuß diese Beschlüsse an den zuständigen Stellen zur Geltung zu bringen. — IV. Die Generalversammlung beauftragt den Ausschuß das in dem Referate niedergelegte Material zur Bekämpfung der Prostitution in zweckentsprechender Weise zu verwerten." Nur der vierte Satz wurde angenommen, über die andern soll in der nächsten, erforderlichen Falles in einer außerordentlichen Versammlung weiter beraten werden. Aus den Verhandlungen ist hervorzuheben, daß der Gedanke einer Wiedereinführung von Bordellen mit großer Entrüstung zurückgewiesen wurde und daß Pastor Stursberg seinen zweiten Satz näher dahin bestimmte, daß er keine Unzuchtsstrafen, sondern nur gesundheitspolizeiliche Maßregeln verlange, z. B. für den Fall, daß eine Mannsperson bei einer kranken Dirne gefunden würde. — Weiter wurden die Berichte über die Spezialkonferenzen vom 19. Oktober mitgeteilt. Gegenstände der Verhandlung waren: a) in der Konferenz der Strafanstalts-Vorsteher und Beamten: die verschiedene Stellung eines Teiles von Beamten an Straf- und Gefangenanstalten; b) in der der Gefängnis- und Asylgastlichen: Das Verhalten der Gefängnisgeistlichen gegenüber den religiös gleichgiltigen und widerstrebenden Gefangenen (Referent Pastor Vormann); c) in der der Beamten und Geistlichen: 1. Die Gewährung von Extragenußmitteln an Festtagen. Der Referent Direktor Hoffmeister hatte seine Ausführungen in folgenden Sätzen zusammengefaßt: „I. Die Gewährung von Extragenußmitteln von seiten des Staates an die Gefangenen an hohen Festtagen und am Geburtstage Seiner Majestät des Königs charakterisiert sich als ein Akt des Wohlwollens. — II. Diese Gewährung von Extragenußmitteln soll sich auf sämtliche Gefangenenkategorieen erstrecken. — III. Als Festtage in diesem Sinne gelten für die christlichen Gefangenen Ostern, Pfingsten und Weihnachten, für die jüdischen Gefangenen Neujahrsfest, Wochenfest und Laubhüttenfest. — IV. Als Extragenußmittel dürften zu genießen sein für gesunde Gefangene männlichen Geschlechtes Fleisch und Bier wie bisher. Für gesunde weibliche Gefangene Fleisch wie bisher, jedoch statt des Bieres eine Portion Kaffee. Für die kranken Gefangenen hat der Anstaltsarzt die Genußmittel zu bestimmen in den Grenzen des für gesunde Gefangene erforderlichen Geldbetrages. — V. Von der Gewährung der Extragenußmittel sollen durch Konferenzbeschluß ausgeschlossen werden können diejenigen Gefangenen, die durch schlechtes Betragen sich einer Vergünstigung unwürdig gezeigt haben." — Bei der Besprechung wurde besonders hervorgehoben, daß die Gewährung bei kurzzeitigen Strafen überhaupt wegfallen solle. Die Konferenz beschloß: „Ohne etwaigen Beschlüssen über die Verschärfung namentlich auch der kurzzeitigen Strafen vorgreifen zu wollen, sieht die Versammlung von einer Beschlußfassung über die aufgestellten Thesen ab." — 2. Die Öffentlichkeit der Gerichtsverhandlungen. Der Referent Landrichter Heldberg teilt das Ergebnis der Anfrage mit, welche der Ausschuß an die deutschen Landgerichte und die rheinisch-westfälischen Amtsgerichte darüber gerichtet habe: „ob und

eventuell welche Übelstände sich bei der jetzigen Öffentlichkeit der Gerichtsverhandlungen gezeigt haben — welche Praxis dort bezüglich der Öffentlichkeit bei den Gerichtsverhandlungen geübt wird, bezw. ob und welche Beschränkungen bezüglich der Zulassung des Publikums bestehen?" Es seien verhältnismäßig wenige Antworten eingegangen, die Mehrzahl derselben verneine das Hervortreten von Übelständen. Andre bejahten es und empfahlen Anlage kleiner Zuhörerräume und Ausgabe von Karten. Referent macht von sich aus auf das Bedenkliche aufmerksam, was bei Sittlichkeitsverbrechen die öffentliche Verkündigung des Urteils mit den Gründen und die Berichte der Presse über solche Verhandlungen hätten. Anträge stellt er nicht. — 3. Die Stellung der Arbeitsanstalten in den Einzelstaaten Deutschlands im Organismus des Strafvollzuges und ihre innere Einrichtung. Der erstattete Bericht ist, wie Referent Direktor Schellmann angibt in seinen thatsächlichen Angaben im wesentlichen aus der Schrift des Freiherrn von Wintzingerode-Knorr (vgl. Zeitschrift V, 720) geschöpft, jedoch nicht unwesentlich bereichert durch die eignen Erfahrungen des Referenten. Auf den Inhalt näher einzugehen ist hier unmöglich; — d) in der Konferenz der Lehrer an Gefängnissen: 1. Der geographische Stoff im Lesebuche der Strafanstaltsschule und seine unterrichtliche Behandlung (Referent: Lehrer Wiertz). 2. Der Aufsatzunterricht und dessen Bedeutung in der Strafanstaltsschule (Referent: Lehrer Rosenberg). — B. Als Beilagen sind beigegeben Auszüge aus 1. den bei dem Ausschusse eingegangenen Berichten der Töchtergesellschaften und Hilfsvereine über 1884/85, — 2. den Jahresberichten der Agenten in Dortmund, Bochum und Koblenz, ferner Berichte über die Asyle in Rheinland und Westfalen und die Grundgesetze und Organisation der Gesellschaft. — C. Den Anhang bildet ein zweites Verzeichnis von Büchern, welche zur Anschaffung für Gefängnisbibliotheken geeignet sind.

Dr. C. Stooß: Entscheidungen in Strafsachen. 2 Hefte. Separatabdrücke aus der Zeitschrift des Bern. Juristenvereins 1886, Heft 2 u. 4 S. 191 bis 208, 357–388.

Die mitgeteilten Entscheidungen beziehen sich auf die Strafbarkeit der Tötung von Fischen im Kanton Bern; die Rechtsregel non bis in idem und Feststellung des Thatbestandes durch den Richter; Betrug (Zechprellerei) und wissentlich falsche Anzeige; Störung einer Gemeindeversammlung; Voraussetzungen der Nichtigkeitsklage; Milchfälschung (Präsumtion der Schuld); Strafbarkeit der öffentlichen Veranstaltung von Hazardspielen; fahrlässige Gefährdung eines Eisenbahnzuges durch mangelhafte Meldung (Appellationsrecht des Bundesrates, die Natur der Disziplinarstrafe); fahrlässige Gefährdung eines Eisenbahnzuges (Begriff der Fahrlässigkeit, Entschuldigung der Säumigen wegen außerordentlicher Überanstrengung, Pflichten der Bahnverwaltung); non bis in idem (mangelhafte Feststellung des Thatbestandes); Veruntreuung einer gefundenen Sache und Begünstigung; Strafbarkeit des Legens von Wildfallen; Amtsanmaßung; Pflichten des Untersuchungsrichters; Nachahmung einer Fabrikmarke. — Die mitgeteilten Entscheidungen sind auch für weitere Kreise interessant, sowohl wegen der

zahlreichen allgemeinen zur Sprache kommenden Fragen, als auch wegen der ſteten Berückſichtigung der Entwickelung der außerſchweizeriſchen, insbeſondere der deutſchen Strafrechtswiſſenſchaft.

Dr. Karl Stooß: Das Verhältnis der zivilrechtlichen Haftbarkeit nach Art. 50 ff. des ſchweizeriſchen Obligationenrechtes zum kantonalen Strafrechte, insbeſondre bei Preßdelikten. — Referat an den ſchweizeriſchen Juriſtenverein zu ſeiner Jahresverſammlung in Schaffhauſen (den 27. u. 28. September 1886) im Auftrage des Vorſtandes erſtattet. Baſel, C. Detloffs Buchhandlung o. J. (1886). 56 S.

Verf. führt aus, daß die Frage, auf welche ſich ſein Bericht bezieht, im Grunde eine andre ſei als die obige Faſſung vermuten laſſe, nämlich die, ob es zuläſſig ſei, daß Vertreter der Preſſe wegen angeblich injuriöſen im Drucke erſchienen Äußerungen auf Grund des Art. 55 des Obligationenrechtes vor den Zivilgerichten zur Verantwortung gezogen werden könnten, mit andern Worten: Die zivilrechtliche Verantwortlichkeit aus Delikten, namentlich aus Preßdelikten. Dieſe Frage iſt für die Schweiz brennend geworden, weil es jetzt ſehr häufig vorkommt, daß Beleidigte ſtatt der Strafklage, deren Erledigung namentlich durch die Schwurgerichte eine zufriedenſtellende nicht genannt werden kann, die Zivilklage anſtellen. Verf. hält das für durchaus zuläſſig. Im einzelnen erſtrecken ſich ſeine Unterſuchungen zunächſt auf die Frage: 1. nach welchen Normen richtet ſich die zivilrechtliche Haftbarkeit aus Delikten? Es findet, daß nunmehr das eidgenöſſiſche Obligationenrecht allein maßgebend ſei, nicht mehr die auf dieſe Verhältniſſe bezüglichen kantonalen Beſtimmungen; 2. nach welchen Normen richtet ſich die ſachliche Zuſtändigkeit der Gerichte und das Verfahren bei Streitigkeiten, welche die zivilrechtliche Haftbarkeit aus Delikten betreffen? Hier ſeien die kantonalen Beſtimmungen entſcheidend, jedoch nur ſoweit ſie nicht mit dem Obligationenrecht in Widerſpruch ſtehen, das ſei aber der Fall, wenn etwa die Geltendmachung von Schadenserſatzanſprüchen aus Delikten lediglich im Anſchluß an ein Strafverfahren geſtattet würde. — Weiter beſpricht er: die Grundſätze über zivilrechtliche Verantwortlichkeit aus Delikten nach Art. 50 ff. o. R. und zwar: 1. Vorausſetzungen der Erſatzpflicht (A. 50). Er erörtert hier die Begriffe des Schadens des Kauſalzuſammenhanges, der Rechtswidrigkeit, und der Verſchuldung. 2. Art und Umfang der Schadenserſatzpflicht. 3. Den Schadenserſatz im Fall von Tötung und Körperverletzung (A. 53 o. R.). 4. Das Schmerzensgeld (A. 54 o. R.), welches er als Erſatz — nicht als Strafe — und zwar nicht für Vermögensſchaden, ſondern für körperlichen und ſeeliſchen Schmerz angeſehen wiſſen will. 5. Das Quaſi-Schmerzensgeld für tort moral (Art. 55), welches eine angemeſſene Entſchädigung bilde für das Leid, welches jemand durch ernſtliche Verletzung ſeiner perſönlichen Verhältniſſe zugefügt worden iſt, ſo daß Schadenserſatz und Quaſi-Schmerzengeldklage untereinander möglich ſeien. Endlich beſpricht er kurz 6. die übrigen für die zivilrechtliche Haftung aus Delikten wichtigen Beſtimmungen. — Seine vortrefflichen Ausführungen werden weit über das Rechtsgebiet hinaus, für

welches sie zunächst bestimmt sind, die Aufmerksamkeit der juristischen Welt erregen.

Dr. X. Gretener: Zum Entwurfe eines Militärstrafgesetzbuches für die schweizerische Eidgenossenschaft. Bern, Max Fialas Buchhandlung (Otto Kaiser), 1886. 112 S.

Verf. bespricht zunächst das materielle Militärstrafrecht: das Militärstrafgesetzbuch im eigentlichen Sinne des Wortes. Er hebt dabei im § 1 Forderungen des militärischen Gesichtspunktes hervor und betont die notwendigerweise größere Strenge eines Militärstrafgesetzes, an welcher es der Entwurf bisweilen fehlen lasse. Besonderer Bestimmungen bedürfe es ferner bezüglich der Gehorsamspflicht des Soldaten — daß der Entwurf eine solche unbedingt fordere und stets den Gehorsam gegen einen Befehl strafausschließend wirken lasse gehe zu weit — des Notstandes, der selbstverschuldeten Trunkenheit, der ausgedehnteren Strafbarkeit der Fahrlässigkeit. Im übrigen könne und müsse das Militärstrafrecht den Anschluß an das bürgerliche Strafrecht suchen. — § 2 behandelt das Herrschaftsgebiet des Militärstrafrechts und zwar im einzelnen die Fragen: welche Delikte sind in das Gesetz aufzunehmen? welche Personen sollen seiner Herrschaft unterworfen werden? auf welchem Staatsgebiete müssen seine Normen Anspruch auf Geltung machen? — Zu § 3 wird der Entwurf nach der spezifisch strafrechtlichen Seite geprüft. Gehe man von dem Grundsatze aus, daß die Abweichungen von der bürgerlichen Strafgesetzgebung nur soweit reichen dürften als das militärische Interesse erfordere, so genüge der Entwurf auch bescheidenen Anforderungen nicht. Es fehle die festausgeprägte Gestalt und Schärfe der einzelnen Verbrechensbegriffe und angemessene Bestimmtheit der Strafdrohungen. Bei dem ersten Entwurfe habe das Streben nach einem praktischen Gesetzbuche, in welchem der „überflüssige Ballast theoretischer Definitionen" vermieden werden sollte, zu einem ganz dürftigen Rudimente eines Strafgesetzbuches geführt. Der zweite Entwurf sei etwas besser in dieser Beziehung, aber das Streben nach möglichst kurzer und praktischer Fassung habe auch im zweiten Entwurfe teils offenbare Lücken oder mangelnde Schärfe der Abgrenzung, teils unrichtige Zusammenfassung verschiedenartiger Thatbestände zur Folge gehabt. Dabei fehle es gleichwohl nicht an überflüssigen Bestimmungen und die mögliche Knappheit der Fassung sei auch nicht immer erreicht. Einige Verbesserungen hätten später noch stattgefunden, doch sei auch der vorliegende Entwurf noch keineswegs genügend. Verf. weist das im einzelnen noch durch Besprechung der Bestimmungen über: Mord und Totschlag; fahrlässige Tötung; Körperverletzungen; Raufhandel; Zweikampf; Sittlichkeitsverbrechen; Entführung; Hausfriedensbruch; Kultusstörung; Gewaltthätigkeit gegen Personen; Drohung, grobe Beleidigung, Verleumdung, falsches Zeugnis und falsche Anklage, welche in ganz ungeeigneter Weise zusammengefaßt seien; Brandstiftung; Raub; Diebstahl; Urkunden- und Münzfälschung; Sachbeschädigung. Andre Thatbestände gemeiner Verbrechen seien nicht aufgenommen. Die Beurteilung der militärischen Verbrechensthatbestände versagt sich der Verf. als Laie und macht nur einige kritische Bemerkungen über Hoch- und Landesverrat bezw. Kriegs-

verrat; Mißbrauch der Dienstgewalt; die Strafbestimmungen gegen Zivilpersonen, welche Wehrpflichtige gegen die militärische Zucht und Ordnung aufreizen; Feigheit; Plünderung; Nichtablieferung erbeuteten Gutes. Dienstpflichtverletzungen der Schildwachen. Ferner bespricht er das Strafensystem, an dem er besonders den durch Beseitigung fast aller Strafminima eingeräumten allzuweiten Spielraum tadelt; ferner: den Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, die Klassifikation der strafbaren Handlungen, die Behandlung des Versuchs, der Teilnahme ausschließlich der Begünstigung, des Zusammentreffens und der Verjährung.

Der zweite Abschnitt beschäftigt sich mit der Militär-Strafgerichtsverfassung. Er hebt lobend hervor die Beseitigung der kantonalen Militärstrafjustiz und der Militärjury, sowie den durch die Einrichtung ständiger Militärgerichte gesuchten Anschluß an die Verhältnisse des bürgerlichen Rechtes, die auch in der Zuweisung territorialer Sprengel an die einzelnen Gerichte hervortrete. Die Einrichtung von Militärschöffengerichten billigt Vers. nicht, ebensowenig die ausschließliche Berufung von Offizieren als Richter. Weiter bespricht er die Besetzung des Militärkassationsgerichtes und den Umfang der Militärstrafgerichtsbarkeit, namentlich auch deren Zuständigkeit für Zivilpersonen.

Der dritte Abschnitt behandelt das Militärstrafverfahren und zwar in § 1 die Forderungen des militärischen Gesichtspunktes. Er bespricht von diesem Gesichtspunkte aus: die Einleitung des Verfahrens, welche nicht durch eine Staatsanwaltschaft sondern nur durch Vorgesetzte geschehen dürfe; die Frage der Öffentlichkeit der Verhandlungen, der Zulässigkeit von Zivilverteidigern; die Rechtsmittel. Er hebt hervor, daß auch hier so weit als möglich Anschluß an das bürgerliche Strafverfahren zu suchen sei. — Dem § 2 weist er nach, daß der Entwurf, auch was das Strafverfahren anlange, seine Aufgabe nur ungenügend erfülle.

In einem Schlußworte tadelt er das die bisherige Gesetzgebungsarbeit beherrschende Streben nach Popularität und Originalität, die man nur auf Kosten der Güte und Brauchbarkeit des Gesetzes erreichen könne.

Dem schweizerischen Strafrechte käme es zweifellos sehr zu gute, wenn die maßgebenden Kreise der ebenso maßvollen wie durchweg berechtigten Kritik Greteners (welcher jetzt in die Kommission für die weitere Beratung des Militärstrafgesetzbuchs berufen worden ist) die gebührende Beachtung schenken würden.

1.

Der Hypnotismus und das Strafrecht.

Von Prof. Dr. v. Lilienthal in Zürich.

Die Erscheinungen, mit welchen sich die folgenden Seiten beschäftigen sollen, sind keineswegs neue. Wenn sie dennoch manchem befremdlich erscheinen mögen, so erklärt sich das leicht daraus, daß sie erst in den letzten Jahren aus dem Gebiete der abergläubischen in das der wissenschaftlichen Betrachtung vorgerückt sind. In Deutschland hat den Anlaß zu diesem Umschwung das Auftreten eines dänischen „Magnetiseurs" Namens Hansen gegeben, dessen Vorstellungen an vielen Orten Aufsehen erregten. Sie wurden meist als Schwindeleien betrachtet. Die auffällige Gewalt, welche der angebliche Wundermann über eine große Zahl von Menschen auszuüben schien, war dem gesunden Menschenverstand unerklärlich, man war geneigt, an Taschenspielerkunstgriffe zu glauben oder ein geheimes Einverständnis zwischen dem Schausteller und den Personen anzunehmen, welche sich von ihm „magnetisieren" ließen. Diese Annahme fand eine anscheinende Bestätigung darin, daß bei einigen Personen der angestellte Versuch mißlang, und zwar gerade bei solchen, bei denen das Gelingen das Nichtvorhandensein eines Einverständnisses bewiesen haben würde. Infolgedessen kam es in den Vorstellungen Hansens zu sehr stürmischen Auftritten, und in Wien verbot die Polizei die Fortsetzung der Vorstellungen — mit vollem Rechte, wie sich später zeigen wird. Da zu gleicher Zeit eine von Hansen gegen einen sehr aufgeregten Besucher seiner Vorstellungen angestrengte Beleidigungsklage mit der Freisprechung des Ange-

klagten endigte, so schien es festzustehen, daß Hansen wirklich der Schwindler sei, als welchen ihn sein Gegner behandelt hatte. Dennoch beruhten die von ihm vorgeführten Versuche keineswegs auf Schwindel, sondern waren Thatsachen, welche sich zwar nicht mit allen, aber doch mit sehr vielen Menschen in jedem Augenblicke wiederholen lassen. Professor Heidenhain in Breslau wies das nach, und seitdem steht auch in Deutschland der „Hypnotismus" auf der Tagesordnung der wissenschaftlichen Prüfung und ist allem Anschein nach dazu bestimmt, ein wertvolles Hilfsmittel einer Experimentalpsychologie zu werden. Vielleicht in noch umfangreicherer Weise sind in benachbarten Ländern hypnotische Versuche angestellt worden. Namentlich in Frankreich hat man neuerdings Beobachtungen gemacht, welche für die Rechtspflege, insbesondere auch das Strafrecht möglicherweise von hoher Bedeutung sind. Dieselben mitzuteilen und auf die Berührungspunkte mit dem Strafrechte hinzuweisen, welche sich der Beobachtung aufdrängen, soll die Aufgabe der nachstehenden Seiten sein. Es kann dabei nicht die Absicht sein, auf die physiologische oder die psychologische Bedeutung der aufzuführenden Thatsachen einzugehen, auch bin ich nicht in der Lage, neue Beobachtungen mitzuteilen, ich muß mich vielmehr damit begnügen, das von andern beschaffte Material hier vorzuführen, und daran einige Bemerkungen über die juristische Bedeutung desselben zu knüpfen.

Ich werde dabei vorzugsweise die Arbeiten französischer Gelehrter zu benutzen haben, da in denselben mehr wie in den Untersuchungen deutscher die gesellschaftlich wichtigen Seiten des Hypnotismus hervortreten. Übrigens sind die hypnotischen Erscheinungen durch Beobachter aller Länder in genügender Übereinstimmung bestätigt. Statt des Nachweises im einzelnen beziehe ich mich ein für alle Mal auf die ausführlichen halbjährigen Litteraturberichte, welche die Laehrsche allgemeine Zeitschrift für Psychiatrie von Bd. 37 (1881) an regelmäßig bringt.

I.

Was verstehen wir unter Hypnotismus? Die Erscheinungen dieses Zustandes oder besser der mehrfachen, mit dem gemeinsamen Namen des Hypnotismus belegten Zustände sind viel zu mannigfaltige, als daß eine einfache Formel für dieselben ge-

Digitized by Google

funden werden könnte. Die Bezeichnungen als künstlicher Schlaf,[1]) als besonderer Zustand des Nervensystems, als durch verschiedenartige Vorgänge erzeugte Lähmung gewisser und Erregung andrer Gehirngegenden[2]) sind im Grunde nichtssagend. Nur eine Beschreibung der einzelnen durch Hypnotisierung erzeugten Zustände ist möglich, und auch diese ist nicht leicht, da die Beobachtungen keineswegs ein in allen Punkten übereinstimmendes Ergebnis geliefert haben.

Die übersichtlichste Einteilung der beobachteten Erscheinungen haben Charcot[3]) und seine Schüler gegeben. Nach ihren Angaben muß man[4]) drei Zustände unterscheiden, von denen jeder sich selbständig entwickeln, aber auch einer aus dem andern hervorgehen kann: Katalepsie, Lethargie und Somnambulismus.

1) Der kataleptische Zustand. Das am meisten bezeichnende Merkmal desselben ist die Unbeweglichkeit. „Läßt man den Kataleptischen sich erheben, so bleibt er fest stehen; seine Glieder behalten die Stellung, welche man ihnen gibt; sie sind von einer außerordentlichen Leichtigkeit, sie lassen sich ohne die geringste Mühe in jede beliebige Stellung bringen. Die Augen sind weit geöffnet,

[1]) Vgl. z. B. Alfred Binet u. Ch. Féré: Le magnétisme animal. Paris. Félix Alcan. 1887. (Bibliothèque scientifique internationale Bd. LVII.) p. 62.

[2]) Cullerre: Magnétisme et Hypnotisme. Paris. J. B. Baillière et fils. 1887. p. 10; vgl. auch Azam: Hypnotisme, double conscience et altérations de la personnalité. Paris. J. B. Baillière et fils. 1887. p. 1. Bernheim gibt jetzt in der Revue de l'hypnotisme (als Monatsschrift herausgegeben von Bérillon seit 1886 Paris, Bureaux: rue Vieille-du-Temple no. 12) I p. 231 folgende Begriffsbestimmung: provocation d'un état psychique particulier qui augmente la suggestibilité, die Bezeichnung als künstlicher Schlaf sei eine zu enge. Vgl. unten Anm. 34.

[3]) Essai d'une distinction nosographique des divers états nerveux compris sous le nom d'hypnotisme. Comptes rendues de l'Acad. des sciences 1882; vgl. Binet u. Féré p. 113 ss. Vgl. ferner P. Richer: Études cliniques sur l'hystéro-épilepsie ou la grande hystérie, 2 ème éd. Paris 1885, sowie: Charcot: Neue Vorlesungen über die Krankheiten des Nervensystems, insbesondere über Hysterie. Autorisierte deutsche Ausgabe von Sigm. Freud. Leipzig u. Wien 1886. S. 275 ff., auch P. Regnard: Sorcellerie, magnétisme, morphinisme délire des grandeurs Ouvrage illustré de 120 gravures Paris. Plon, Nourrit et Co. 1887 bes. p. 203—285.

[4]) Zu Grunde gelegt ist die Darstellung bei Gilles de la Tourette: L'hypnotisme et les états analogues au point de vue médico-légale. Paris. E. Plon, Nourrit u. Co. 1887 chp. III p. 80 ss.

die Gesichtszüge unbeweglich; da die Augenlider nicht mehr zwinkern, so laufen die Thränen stromweise über die Backen. Die Atembewegungen [5]) selbst werden im Sinne der Unbeweglichkeit verändert. Die pneumographischen Aufzeichnungen kündigen in der That lange Pausen an, die in wagerechten, nur in langen Abständen von geringen Depressionen unterbrochenen Linien zum Ausdruck kommen." Ein ausgestreckter Arm kann 15—25 Minuten in seiner Lage bleiben, ohne daß der Mareysche Registrationsapparat in dem Arme selbst oder in den Atembewegungen die geringsten Änderungen verzeichnete. [6]) Die allgemeine Empfindlichkeit ist aufgehoben, man kann den Kataleptischen schlagen und zwicken, ohne daß die unbeweglichen Gesichtszüge den geringsten Schmerz verrieten. Dennoch finden einzelne Sinneswahrnehmungen statt, man kann durch Augen und Ohren auf den Hypnotisierten einwirken, man kann z. B. die Halluzination eines im Zimmer herumfliegenden Vogels in ihm erwecken, indem man entsprechende, den Flug eines Vogels nachahmende Fingerbewegungen vor seinen Augen vornimmt. In noch höherem Grade aber kann man vermittelst des Muskelsinnes bei der Versuchsperson Eindrücke hervorrufen; ballt man ihre Fäuste, so nimmt ihr Gesicht einen zornigen Ausdruck an, ein Lächeln verklärt ihre Züge, wenn man ihr die Hände vor den Mund bringt, als wolle sie eine Kußhand werfen. [7]) Gibt man dem Kataleptischen ein Gerät in die Hand, dessen Gebrauch er kennt, so bedient er sich desselben ohne Aufhören, bis man ihm dasselbe wieder wegnimmt, er bewegt sich

[5]) Vgl. darüber näheres bei Binet u. Féré l. c. p. 95 ss. jetzt auch: Geßmann: Magnetismus und Hypnotismus. Wien. Pest. Leipzig. Hartleben 1887 (Elektrotechnische Bibliothek Bd. XXXV). Dort auch Abbildungen auf Tafel V ff. S. 138 ff.

[6]) Eine Abbildung derselben geben Binet u. Féré l. c. p. 88, ebenso eine Darstellung der bei Beobachtung eines hypnotisierten und eines nicht hypnotisierten Individuum aufgezeichneten Kurven. Die große Verschiedenheit derselben (im ersten Falle völlige Gleichmäßigkeit, im zweiten die größten, mit der Länge des Versuches stetig zunehmenden Schwankungen) läßt diesen Apparat als ein vorzügliches Mittel zur Entlarvung von Simulanten erscheinen.

[7]) Bemerkenswert ist, daß durch einfache Reizung die mimische Wirkung der einzelnen Gesichtsmuskeln in diesem Zustande genau ebenso dargethan werden kann, wie im gesunden Zustande durch Faradisierung derselben, vgl. Gilles de la Tourette p. 89, Binet u. Féré p. 79, sowie daß die mechanisch herbeigeführte Veränderung der Gesichtszüge die Gliederbewegungen hervorruft, welche der im Gesicht ausgedrückten Empfindung entsprechen. Charcot, Vorles. 276.

überhaupt vollkommen automatisch, ohne den geringsten eignen Willensantrieb, d. h. er führt nur die Bewegungen aus, deren Vorstellung in ihm künstlich geweckt wird. Er befindet sich also vollständig in den Händen seiner Umgebung.[8]) Ein Mißbrauch dieser Willensunfähigkeit ist jedoch nicht zu befürchten, da der kataleptische Zustand nicht lange bestehen kann, ohne zu einem hysterischen Anfall oder zu allgemeinen Krampferscheinungen zu führen.[9]) Der kataleptische Zustand geht in den lethargischen über, wenn man die Augen des Hypnotisierten schließt. Durch Schließen nur eines Auges wird halbseitige Lethargie herbeigeführt. Ein Druck auf den Scheitelwirbel, oder noch besser ein Reiben desselben ruft Somnambulismus hervor.

2) Der lethargische Zustand. Gilles de la Tourette (p. 91) schildert denselben folgendermaßen: „Die Augen sind halb oder ganz geschlossen, die Augäpfel regelmäßig konvulsivisch nach oben und innen gekehrt; die Lider sind sehr häufig in unausgesetzten Zitterbewegungen begriffen. Die aufgehobenen Glieder fallen träge zurück, schlaff, bleischwer; der Kopf fällt auf die Schultern;[10]) man steht sozusagen vor einer Leiche, an welcher die Muskelstarre noch nicht eingetreten ist. Mitunter indessen behalten die Glieder während einiger Augenblicke die Stellung bei, welche man ihnen gibt; aber man muß darauf bestehen, man muß sie eine Zeitlang festhalten, nachdem man sie aufgehoben hat, und selbst dann dauert es nicht lange, bis sie schlaff an den Rumpf zurückfallen. Die

---

[8]) On a dit avec raison que le cataleptique n'a point une personnalité à lui, qu'il n'existe pas de moi cataleptique. On peut trouver un analogue de cet état dans certains rêves que l'on subit, sans opposer la moindre résistance. Binet u. Féré p. 105.

[9]) Charcot und seine Schüler haben alle ihre Versuche ausschließlich an hysterischen Kranken ausgeführt, ihre Beobachtungen setzten also stets das Bestehen dieser Krankheitsform voraus. Sie sind geneigt, die Hypnotisierbarkeit andrer Personen zu leugnen, vgl. Gilles de la Tourette p. 55 ss., übrigens beruft Gilles sich auf die Beobachtungen Botteys dafür, que l'hypnotisme des sujets qu'il nomme sains est identique à celui des individus atteints de la névrose p. 81. — In der That sind auch von Beobachtern, welche die Charcotsche Einteilung nicht anerkennen, dieselben Beobachtungen bezüglich des körperlichen Verhaltens der Hypnotisierten gemacht worden, welche in der Salpétrière stattfanden, vgl. Beaunis: Le somnambulisme provoqué. Études physiologiques et psychologiques. 2ème éd. Paris. J. B. Baillière et fils. 1887.

[10]) Hängt im Nacken. Binet u. Féré p. 77.

Atembewegung [11]) ist etwas unregelmäßig, doch ist der Schlummer ruhig. Zuweilen schnarcht der Patient laut. Man kann ihn übrigens ohne Schaden für seine Gesundheit lange in diesem Zustande lassen. Wir haben in der That sehr oft Caill . . . bei unserm abendlichen Rundgange in Lethargie versetzt, weil ihr dadurch ein hysterischer Anfall, dessen Vorboten sie empfand, erspart blieb. Den nächsten Morgen weckten wir sie bei dem Krankenbesuche auf; sie hatte gut ausgeruht wie im natürlichen Schlaf." [12]) Ein besonderes Kennzeichen des lethargischen Zustandes ist die Überreizbarkeit der Nerven und Muskeln (hyperexcitabilité neuromusculaire), d. h. deren Fähigkeit, sich unter dem Einflusse einer unmittelbaren mechanischen Reizung zusammenzuziehen und die auf diese Weise eingenommene Stellung fest beizubehalten. [13]) Wenn man z. B. den Unterarm zurückbiegt, so läßt er sich auch mit Anwendung der größten Gewalt nicht wieder in die gestreckte Lage bringen. Wirkt man aber auf die Antagonisten (in diesem Falle m. triceps bracchialis) ein, so hört der Krampf auf und die frühere Schlaffheit kehrt zurück. [14]) Wirkt man auf einen Nerv ein, so erfolgt eine Zusammenziehung aller von ihm beherrschten Muskeln, so entsteht z. B. durch Druck auf den n. cubitalis eine eigentümliche Zusammenziehung der Hand, die sog. Ulnarklaue (la griffe cubi-

[11]) Vgl. Binet u. Féré p. 95 ss.

[12]) Bei verlängerter Lethargie erschlaffen die Schließmuskeln, es treten alsdann unfreiwillige Entleerungen ein, ohne daß der tiefe Schlaf dadurch gestört wird. Vgl. Gilles de la Tourette p. 91 n. 1.

[13]) Vgl. Binet u. Féré p. 77. Dieselbe Einwirkung wie durch Druck kann auch durch Annäherung eines Magneten ausgeübt werden. Binet u. Féré p. 78. An der Erregbarkeit nehmen alle quergestreiften Muskeln teil, auch die, welche dem Einflusse des Willens im wachen Zustande regelmäßig entzogen sind. Ebda. Die Überreizbarkeit kommt übrigens bei gewissen Hysterischen auch im Wachen, und wenn auch in geringerem Grade, bei andern pathologischen Zuständen des Nervensystems vor. Vgl. Binet u. Féré p. 87. Der durch dieselbe hervorgerufene Zustand kann durch Einwirkung eines Magneten auf die andre Körperseite übertragen werden. Binet u. Féré p. 85. Diese Transferterscheinung wird von andern Beobachtern, z. B. Ochorowicz: De la suggestion mentale. Paris. Octave Doin 1887, bestritten. Derselbe will darin nur eine Wirkung der Suggestion (vgl. unten) erblicken. Vgl. jetzt auch Geßmann S. 160 ff.

[14]) Cette action des antagonistes est un des charactères propre à la contraction de type lethargique. Binet u. Féré p. 84.

tale).[15]) Der Patient ist völlig unempfindlich, auch das Bewußtsein ist gänzlich aufgehoben, das Gehirn nimmt an der allgemeinen Erschlaffung teil. In diesem Zustande sind Verbrechen gegen die Person leicht ausführbar. — Öffnen der Augen ruft Katalepsie, Drücken oder Reiben des Scheitelwirbels Somnambulismus hervor.

3) Somnambuler Zustand. Die Erscheinungen desselben sind am längsten bekannt und im wesentlichen dieselben, welche Mesmer, Puysegur und namentlich Faria hervorgerufen und geschildert haben. Der äußere Anblick desselben unterscheidet sich nur wenig von dem der Lethargie. Die Unempfindlichkeit der Haut ist regelmäßig noch dieselbe, und ebenso besteht daneben eine Überreizbarkeit fort, deren Wirkungen sich aber nicht mehr bloß bei unmittelbaren Reizungen der Muskeln und Nerven selbst, sondern schon bei leichter Berührung der Hautdecken äußern (Hyperexcitabilité cutanomusculaire).[16]) Ein leichtes Streifen der die Haut bedeckenden Härchen, Anblasen, ja der leichte Luftstrom, welcher durch Bewegung der Hände in einiger Entfernung von dem Körper des Hypnotisierten erzeugt wird — die „Striche" (passes) der Magnetiseure —, genügt, um Zusammenziehungen der Muskeln herbeizuführen, welche die Neigung haben, um sich zu greifen und andre Muskelgruppen in Mitleidenschaft zu ziehen und welche nicht durch Reizung der Antagonisten, sondern nur durch Wiederholung derselben leichten Hautreize beseitigt werden können. Die Augen sind fast vollständig geschlossen, dennoch sind die Gesichtswahrnehmungen geschärft, durch die kleine, übrig gebliebene Lidspalte sieht der Somnambule besser als im wachen Zustande. Dieselbe Erhöhung der Leistungsfähigkeit wird beinahe auf allen Gebieten der körperlichen und geistigen Thätigkeit wahrgenommen. Die Muskelkraft ist wesentlich gesteigert, das beweisen nicht nur die Versuche mit dem Dynamometer,[16a]) sondern auch die Kraftäußerungen, die aufgewendet werden, z. B. um Hindernisse zu beseitigen, welche der somnambulen Person, die dem Rufe des Hypnotisators folgen will, im Wege stehen. Auch der Muskelsinn ist sehr hoch ent-

[15]) Die willkürliche Ausführung dieser und ähnlicher Bewegungen würde genaue physiologische Kenntnisse und große Übung voraussetzen. Es dient darum der Versuch, die Erscheinung hervorzurufen, unter Umständen trefflich zur Entlarvung von Simulanten.

[16]) Vgl. Binet u. Féré p. 93 s.

[16a]) Vgl. Beaunis p. 85—92.

wickelt: Somnambule schreiben ganz korrekt, auch wenn ein dickes Buch zwischen Gesicht und Papier gehalten wird, andre fädeln unter denselben Umständen eine sehr feine Nadel ein, gehen vollkommen sicher mit verbundenen Augen im Zimmer umher u. s. w.[17]) Dasselbe gilt, wie schon angeführt, von dem Sehvermögen. Fast im Dunkeln wird sehr kleine Druckschrift gelesen, bei sehr starker Beleuchtung bilden selbst die völlig geschlossenen Lider kein Hindernis für Sinneswahrnehmungen.[18]) Noch auffälliger ist die Empfindlichkeit des Gehörs. So erzählt Brémand[19]) von einem Somnambulen, der an einem geschlossenen Fenster stehend die Unterhaltung verstand, welche am andern Ende der Straße von einer Frau und einem Hafenarbeiter mit leiser Stimme geführt wurde. Auch der Geruch ist stark entwickelt, die Wahrnehmungen sind so scharf, vielleicht noch schärfer wie die eines guten Jagdhundes. Targuet[20]) erzählt von einer hysterischen Person Noëlie, welche hypnotisiert worden war, folgendes: „Wir warfen verschiedene Gegenstände auf ihr Bett: Handschuhe, Schlüssel, ein Notizbuch, verschiedene Geldstücke u. s. w., welche sämtlich verschiedenen der anwesenden Personen gehörten. Die Kranke . . . roch zu verschiedenen Malen an den Gegenständen, machte vor jeder Person Halt und roch sie an, darauf gab sie jedem den Gegenstand zurück, welcher ihm gehörte.“ Dieselbe Person fand, lediglich durch Vermittelung des Geruchssinnes, die verschiedenen, in einem Nebenzimmer versteckten Stücke einer Karte wieder, nachdem man sie an eines derselben hatte riechen lassen.[21]) Auch der Geschmack zeigt ähnliche

[17]) Vgl. Cullerre p. 164.

[18]) Vgl. Cullerre p. 168, Geßmann S. 153 f. Dagegen ist das von Magnetiseuren oft behauptete Vermögen der Somnambulen, durch Gegenstände, welche kein Licht durchlassen, z. B. Holzschachteln u. s. w., hindurchsehen zu können, noch nie durch einen wissenschaftlichen Versuch festgestellt worden.

[19]) Vgl. Gilles de la Tourette p. 95. Über die Schärfung des Gehörs vgl. auch Geßmann S. 156, Beaunis p. 93 ss.

[20]) Hypnotisme avec hyperesthésie de l'ouie et de l'odorat in Annales médico-psychologiques 1884 t. I p. 325 ss., bes. p. 334. Targuet hebt hervor, daß der Versuch mitunter auch mißlang, daß aber das Gelingen um so sicherer war, je genauer Noëlie die fraglichen Personen kannte. Übrigens konnten die Versuche länger als eine halbe Stunde fortgesetzt werden, ohne daß hochgradige Ermüdung, Zittern und Übelkeit eintrat.

[21]) l. c. p. 332. Dieser Versuch scheint besonders gelungen zu sein. Targuet sagt: Elle passe indifférente devant les objets, les personnes qu'elle sait ne rien recéler de ce qu'elle cherche; s'arrête au contraire

Steigerungen der Leiſtungsfähigkeit, und in noch höherem Maße iſt das der Fall bezüglich des Gefühles, namentlich der Empfindlichkeit für Temperaturunterſchiede. Azam beobachtete, daß eine Kranke ſich über Hitzeempfindung beklagte, wenn eine nackte Hand ſich ihrem Rücken auf 40 Zentimeter Entfernung näherte, und über Kälte, wenn ihr ein kalter Gegenſtand auf dieſelbe Entfernung nahe kam.[22]) Andre Perſonen waren im ſtande, Beſucher, welche ſich ihnen von hinten näherten und ſie mit einem Finger anrührten, lediglich an der Art der Berührung zu erkennen.[23]) Auch die geiſtigen Fähigkeiten des Hypnotiſierten ſcheinen auf höherer Stufe zu ſtehen, als dies im wachen Zuſtande der Fall iſt; ſo wird von der gelungenen Löſung ſchwieriger trigonometriſcher Aufgaben berichtet, die im wachen Zuſtande nicht gelungen wäre u. ſ. w. Doch ſind zuverläſſige Beobachtungen in dieſer Beziehung jedenfalls noch nicht in ausreichendem Maße gemacht worden.[24]) Um ſo ſicherer ſteht es feſt, daß das Gedächtnis der Somnambulen zu ganz außerordentlichen Leiſtungen im ſtande iſt, namentlich in der Richtung auf das Hervorrufen alter Eindrücke, welche im wachen Zuſtande nicht mehr zum Bewußtſein kommen; ſo konnte ein junges Mädchen einen Arzt, der ſie vor langen Jahren behandelt hatte, im Somnambulismus mit Namen nennen, während ſie im Wachen nur mit großer Mühe ſich darauf beſann, die Perſon überhaupt jemals geſehen zu haben.[25]) Bekannt ſind ferner die Fälle, wo Perſonen im ſomnambulen Zuſtande Worte und Sätze aus fremden Sprachen wiederholten, welche ſie früher zufällig öfter gehört hatten (z. B. Phraſen aus dem laut geleſenen Brevier eines katholiſchen Geiſtlichen), ohne jedoch dieſelben zu verſtehen oder ſonderlich auf ſie achtzugeben.[26]) — Die wunderbarſte und zugleich für die Zwecke dieſer Darſtellung wichtigſte geiſtige Eigentümlichkeit der Somnambulen, nämlich ihre

devant les autres et ne s'éloigne que lorsqu'elle est arrivé à ses fins, c'est inutilement, qu'on proteste, qu'on se défend, qu'on la rébute; tout est inutile.

[22]) l. c. p. 34 u. 35. Über beobachtete Überempfindlichkeit im allgemeinen. vgl. dort p. 18, auch Geßmann S. 15 ff.

[23]) Vgl. Ochorowicz: La suggestion mentale. Paris 1887 p. 3 f., auch Beaunis p. 214.

[24]) Gilles de la Tourette p. 95.

[25]) Binet u. Féré p. 100.

[26]) Vgl. Beaunis p. 130. Eigne Erfahrungen in dieſer Beziehung teilt derſelbe mit p. 120.

Fähigkeit und Geneigtheit, fremden Suggestionen Folge zu leisten, wird später näher besprochen werden.

Die geschilderten drei Zustände sind nun keineswegs die einzigen, ja es sind, wie die Schüler Charcots selbst zugeben, nicht einmal die zahlreichsten Fälle, welche die Zustände der Katalepsie, der Lethargie und des Somnambulismus in typischer Form aufweisen, vielmehr kommen viel häufiger die Fälle vor, welche Gilles de la Tourette als états intermédiaires,[27]) Binet und Féré als verwischte Hypnosen[28]) (hypnoses frustes) bezeichnen. Als solche Zwischenzustände nennt Gilles de la Tourette: 1) die léthargie lucide, d. h. einen hypnotischen Anfangszustand, in welchem die fragliche Person wegen der der Lethargie eigentümlichen Muskelschlaffheit zu selbständigen Bewegungen, also auch z. B. Abwehrhandlungen unfähig ist, während das Bewußtsein lebendig genug ist, um auch nach dem Erwachen die Erinnerung an die Vorgänge im lethargischen Zustande zu bewahren;[29]) 2) den état de charme ou de fascination, d. h. ein durch schlaferzeugende Handlungen hervorgerufener Zustand, der sich kennzeichnet durch das Fortbestehen der Bewegungsfähigkeit, durch die moralische Unmöglichkeit, gewissen Suggestionen Widerstand zu leisten, und durch die beim Erwachen fortbestehende Erinnerung an die Vorgänge während der Dauer der Hypnose.[30])

Gegen die ganze Einteilung Charcots und seiner Schüler wenden sich andre Beobachter, namentlich die „Schule von Nancy", d. h. Liébeault und neuerdings besonders Beaunis und Bernheim.[31]) Die Meinungsverschiedenheiten im einzelnen, namentlich über das Vorhandensein der körperlichen Unterscheidungszeichen müssen auf sich beruhen bleiben; daß die einen ständig beobachtet haben, was die andern niemals wahrnahmen,[32]) hängt vielleicht damit zusammen, daß die pariser Beobachter sich auf hysterische Ver-

[27]) l. c. p. 101 ss.

[28]) l. c. p. 121 ss.

[29]) l. c. p. 104.

[30]) l. c. p. 109.

[31]) Vgl. Bernheim: De la suggestion et de ses applications à la éthrapeutique. Paris 1886, jetzt auch Revue de l'hypnotisme I p. 213 ss., wo Bernheim sich gegen die Kritik verteidigt, welche Binet in der Revue philosophique an seinem Buche geübt hat.

[32]) Vgl. Gilles de la Tourette p. 99 ss. und Binet u. Féré p. 121 ss.

ſuchsperſonen beſchränkten, während Liébeault, Bernheim u. ſ. w. auch andre Perſonen hypnotiſierten und ſich auch andrer Mittel zur Hervorrufung des hypnotiſchen Zuſtandes bedienten.[33])

Eine dem Bernheimſchen Buche wörtlich entnommene Schilderung[34]) der vom Verfaſſer beobachteten Erſcheinungen wird den Beweis liefern, daß wenigſtens die für den Juriſten wichtigen Er-

---

[33]) Binet u. Féré p. 125.

[34]) p. 6—9, jetzt auch: De l'influence hypnotique et de ses divers degrés in der Revue de l'hypnotisme I p. 225 ss. Die Darſtellung Bernheims in ſeinem Buche entſpricht genau der von Liébeault früher und neuerdings wieder in der Revue de l'hypnotisme I p. 199 ss.: Classification des degrés du sommeil provoqué aufgeſtellten. In dem Aufſatze in der Revue de l'hypnotisme geht Bernheim ſelbſtändiger vor, er unterſcheidet neun verſchiedene Stufen der Hypnoſe, ohne jedoch auf deren Abgrenzung gegen einander allzugroßen Wert zu legen denn: Chaque sujet représente à ce point de vue une individualité suggestive speciale et on peut multiplier presque indefiniment le nombre des divisions on degrés qui correspondent à ces divers influences hypnotiques (p. 226). Die Ergebniſſe ſeiner Äußerungen faßt er ſelbſt in folgenden Worten zuſammen: L'hypnotisme se traduit chez les differents sujets par des influences variables: simple engourdissement ou sensations diverses provoquées, de chaleur, de picotement ou autres; c'est l'influence la plus legère. Plus accusée la suggestibilité atteint la motilité, développe l'attitude cataleptique, l'impnissance motrice, la contracture, les mouvements automatiques. Plus accusée encore, elle affecte la volonté et produit l'obéissance automatique. Toutes ses facultés: motilité, volonté et même la sensibilité, peuvent être atteintes par la suggestion avec ou sans sommeil, alors même que celle-ci est impuissante à réaliser le sommeil. A un degré plus intense, la snggestion produit le sommeil ou l'illusion du sommeil; le sujet convaincu qu'il dort, ne se rapellera plus rien au réveil. Alors en général, la suggestion plus développée atteint les sphères sensorielles et sensitives, la mémoire et l'imagination; les sensations peuvent être faussées, neutralisées, créées; l'imagination peut évoquer les images mémoratives les plus diverses. — J'insiste encore sur ce fait: Tontes ou quelquesunes de ces suggestions peuvent être realisées avec ou sans sommeil, d'autres suggestions peuvent rénssir là où celle du sommeil lui-même reste in efficace. Car le sommeil n'est aussi qu'une suggestion. Il n'est pas possible chez tous; il n'est pas nécessaire chez les bons somnambules pour qn'on obtienne les phénomènes les plus divers; on peut les dissocier, pour ainsi dire avec le sommeil. La catalepsie, la paralysie, l'anesthésie, les hallucinations les plus complexes peuvent être réalisées chez beancoup sans qu'on fasse précéder ces phénomènes du sommeil; la suggestibilité existe à l'état de veille.

ſcheinungen, trotz aller vorhandenen Abweichungen im einzelnen, doch im weſentlichen übereinſtimmend wahrgenommen worden ſind:

„Die Tiefe des künſtlich hervorgerufenen Schlafes iſt bei verſchiedenen Perſonen verſchieden.

„Einige fühlen nichts als eine mehr oder minder ausgeſprochene Betäubung, Schwere in den Augenlidern, Schlaftrunkenheit; das iſt jedoch nur bei den wenigſten der Fall. Es iſt das die „erſte Stufe" Liébeaults. Dieſe Schlaftrunkenheit kann verſchwinden, ſobald die Einwirkungen des Hypnotiſators aufhören; bei gewiſſen Perſonen dauert ſie wenige Minuten, bei andern länger, eine Stunde zum Beiſpiel. Die Verſuchsperſonen bleiben häufig bewegungslos, andre führen einige Bewegungen aus, wechſeln ihre Stellung, wenden ſich um, bleiben dabei aber ſchlaftrunken. In ſpätern Sitzungen kann dieſer Schlaf eine höhere Stufe erreichen, andre Male kommt man im Gegenteil nicht darüber hinaus. Bei einer Dame habe ich wohl hundertmal eine Schlaftrunkenheit von einer halben bis zu einer ganzen Stunde hervorgerufen, aber nichts weiter als dieſe Schlaftrunkenheit der erſten Stufe zu erreichen vermocht.

„Gewiſſe Perſonen werden nicht ſchlaftrunken im eigentlichen Sinne des Wortes, aber ſie halten die Lider geſchloſſen und können ſie nicht öffnen; ſie ſprechen, antworten auf Fragen und ſagen, daß ſie nicht ſchlafen. Aber wenn ich ihnen ſage: „Sie können die Augen nicht öffnen", ſo machen ſie zwar unfruchtbare Anſtrengungen dazu, aber die Lider ſind wie kataleptiſch. Ich glaube beobachtet zu haben, kann es jedoch nicht beſtimmt verſichern, daß dieſe Form des Hypnotismus häufiger bei Frauen als bei Männern vorkommt. Eine Frau machte unerhörte Anſtrengungen, um die Lider voneinander zu bringen; ſie lachte, ſprach geläufig und ſchnell; ich wiederholte ihr: „Verſuchen Sie die Augen aufzumachen"; ſie verſuchte es mit der ganzen Kraft ihres Willens, aber es gelang ihr erſt, als ich mit den Worten: „Jetzt können Sie ſie öffnen" den Bann hob.

„Ich nenne dieſen Zuſtand noch eine Abart der erſten Stufe.

„Auf einer zweiten Stufe behalten die Verſuchsperſonen die geſchloſſenen Lider, ihre Gliedmaßen ſind ſchlaff, ſie hören alles, was man ihnen ſagt, alles, was in ihrer Umgebung geſprochen wird. Aber ſie bleiben dem Willen desjenigen unterworfen, der ſie eingeſchläfert hat, ihr Gehirn iſt in dem Zuſtande, den die Magnetiſeure als „Bann" (hypotaxie ou charme) bezeichnen.

„Diese Stufe ist durch die catalepsie suggestive gekennzeichnet.

„Man versteht unter dieser Benennung folgende Erscheinung: Wenn ich bei der eingeschläferten und in Schlafsheit verfallenen Person einen Arm aufhebe, so bleibt er in der Luft, ein Bein ebenso: die Gliedmaßen behalten ohne eigne Thätigkeit die Haltung bei, welche man ihnen gibt. „Suggestiv" wird diese Starrsucht genannt, weil sie, wie man sich leicht überzeugen kann, eine rein seelische ist, gebunden an den unthätigen Zustand der Versuchsperson, welche die gegebene Haltung ebenso automatisch behält, wie irgend eine andre Vorstellung, welche sie empfängt. Man sieht in der That sowohl bei derselben wie bei verschiedenen Versuchspersonen die Erscheinung mehr oder weniger deutlich hervortreten je nach der Tiefe des Schlafes, je nach der seelischen Empfänglichkeit. Zuerst ist der starrsuchtartige Zustand kaum angedeutet; das aufgehobene Glied bleibt wohl einige Sekunden in der Luft, aber es sinkt bald zurück, wenn auch mit einem gewissen Zögern. Oder es bleibt nur der Vorderarm in der Luft und sinkt zurück, wenn man den ganzen Arm aufheben will; die einzelnen Finger behalten die gegebene Stellung nicht bei, aber die ganze Hand und der Vorderarm bleiben erhoben.

„Einige Versuchspersonen lassen den Arm fallen, wenn er plötzlich aufgehoben und dann losgelassen wird, behalten aber die Stellung bei, in welcher man den Arm einige Sekunden festgehalten hat, so daß die Vorstellung jener Haltung sich im Gehirn festsetzen konnte.

„Bei andern endlich erreicht man die Starre nur durch eine ausgesprochene Suggestion. Man muß dem Hypnotisierten sagen: „Ihre Arme, Ihre Beine sollen in der Luft bleiben". Erst dann bleiben sie. Einige behalten die neue Stellung unthätig bei, wenn man ihnen nichts sagt, aber wenn man ihnen zuruft, sie könnten die Stellung nicht verändern, so raffen sie sich so zu sagen auf, rufen ihren betäubten Willen an und senken das fragliche Glied; oft erwachen sie dabei. Diese Fälle stellen Übergangsstufen zwischen der ersten und zweiten Stufe dar. Die meisten aber können im Gegenteil trotz aller Anstrengung die gegebene Haltung nicht ändern.

„Man kann so an der besonderen Gestaltung des starrsuchtartigen Zustandes die fortschreitende Entwickelung der Empfänglichkeit für Suggestionen verfolgen. Bei einer sehr großen Anzahl ist dieser Zustand von vornherein sehr ausgesprochen; schon bei der

ersten Hypnotisierung behalten die Glieder freiwillig die ihnen gegebene Stellung, ohne daß man die Suggestion auszusprechen braucht; sie bleiben in ihrer Stellung, bald fest, solange der hypnotische Zustand dauert, bald langsam sinkend, schrittweise, nach einigen Minuten, nach einer Viertel-, einer halben Stunde oder noch längerer Zeit.

„Beim Aufwachen glauben einige Versuchspersonen, welche über die zweite Stufe nicht hinausgekommen sind, daß sie gar nicht geschlafen hätten, weil sie sich erinnern, alles gehört zu haben; sie glauben nur aus Gefälligkeit gehandelt zu haben, aber wenn man den Versuch wiederholt, bleibt auch die suggestive Starrsucht nicht aus. Wenn das kein Schlaf ist, so ist es doch ein besonderer seelischer Zustand, welcher die Stärke des Gehirnwiderstandes herabmindert und das Gehirn gelehrig gegenüber der Suggestion macht.

„Auf einer dritten Stufe erscheint die Betäubung ausgesprochener, die Tastempfindlichkeit kann abgestumpft oder gar erloschen sein; außer der suggestiven Starrsucht tritt bei der Versuchsperson Empfänglichkeit für unselbständige Bewegungen ein. Ich lasse beide Arme umeinander kreisen und sage: „Sie können nicht mehr anhalten". Dann fahren die Arme fort sich zu bewegen, bald mehr, bald weniger lange, bald ohne Aufhören. Die Versuchsperson hört alles, was in ihrer Umgebung gesprochen wird.

„Bei einigen folgt diese unselbständige Kreisbewegung von selbst aus dem den Armen gegebenen Anstoß, ohne daß eine ausgesprochene Suggestion nötig wäre. Man kann auf dieser Stufe auch suggestive Kontrakturen herbeiführen.

„Die vierte Stufe wird außer durch die erwähnten Erscheinungen noch durch den Verlust der Beziehungen mit der Außenwelt gekennzeichnet. Die Versuchsperson hört, was der Hypnotisator sagt, nicht auch, was andre Personen sagen, nicht was in der Umgebung gesprochen wird: ihre Sinne stehen nur mit dem Einschläferer in Verbindung. Aber sie können mit jedermann in Beziehung gesetzt werden.

„Die fünfte und die sechste Stufe, nach Liébault gekennzeichnet durch Erinnerungslosigkeit beim Erwachen für alles, was während des Schlafes vorgegangen ist, stellen den Somnambulismus dar. Die fünfte Stufe ist leichter Somnambulismus: die Versuchspersonen erinnern sich noch in unbestimmter Weise, sie haben in bestimmten Augenblicken etwas gehört, aber nur ungenau, gewisse Erinnerungen

werden freiwillig wieder wach. Aufhebung der Empfindlichkeit, ſuggeſtive Starrſucht, unſelbſtändige Bewegungen, ſuggeſtive Sinnestäuſchungen, alle dieſe Erſcheinungen kommen im höchſten Maße zum Ausdruck.

„Im tiefen Somnambulismus oder auf der ſechſten Stufe iſt die Erinnerung für alles, was während des Schlafes geſchehen iſt, vollſtändig erloſchen und kann nicht von ſelbſt wieder erwachen.

„Wir werden ſpäter ſehen, daß die Erinnerungen ſtets künſtlich wieder erweckt werden können.

„Die Verſuchsperſon bleibt im Schlafe, ſolange der Einſchläferer will, und wird völlig zum Automaten in ſeinen Händen, gelehrig für alle ſeine Befehle."

Man ſieht, die beobachteten Erſcheinungen ſind dieſelben, und ſoviel ſteht jedenfalls feſt, daß infolge der künſtlichen Einſchläferung [35]) Zuſtände eintreten, in denen der Eingeſchläferte 1) nicht im ſtande iſt, ſich gegen verbrecheriſche Angriffe, welche auf ihn unternommen werden, zur Wehr zu ſetzen, 2) der Beeinfluſſung durch den Willen des Einſchläferers in einer Weiſe unterliegt, die ihn zum Werkzeuge in den Händen desſelben zu machen ſcheint.

Die ſtrafrechtliche Bedeutung der Zuſtände erſter Art liegt auf der Hand, um die ſtrafrechtliche Bedeutung auch der zweiten Erſcheinung würdigen zu können, iſt eine nähere Betrachtung derſelben, d. h. der Suggeſtion, erforderlich.

II.

Was verſteht man unter Suggeſtion? Die Begriffsbeſtimmungen ſind mannigfache, [36]) die umfaſſendſte dürfte etwa

---

[35]) Über die Mittel, durch welche dieſelbe hervorgerufen wird, vgl. unten.

[36]) La suggestion est une opération qui produit un effet quelconque sur un sujet en passant par son intelligence Binet u. Féré p. 128. — La suggestion est l'opération par laquelle dans le cas de l'hypnotisme, ou peut-être dans certains états de veille à définir, on peut, à l'aide de certaines sensations, surtout à l'aide de la parole, provoquer dans un sujet nervenx bien disposé une série de phénomènes plus ou moins automatiques, le faire parler, agir, penser, sentir, comme on le veut, en un mot, le transformer en machine. Paul Janet. Revue politique et littéraire 26. juillet 1884 p. 102. — Wir wiſſen — es ſind das heute bereits allgemein bekannte Dinge —, daß es möglich iſt, bei einer in den hypnotiſchen Zuſtand verſetzten Perſon durch Suggeſtion, durch Einredung oder Eingebung, eine

ſein: Suggeſtion iſt das Hervorrufen gewiſſer Erſcheinungen bei einer Perſon durch Einwirkung auf ihr Vorſtellungsleben. In dieſem weiteſten Sinne iſt Suggeſtion eine alltägliche Erſcheinung; jeder Befehl, der ausgeführt wird, jede Überredung, die gelingt, enthält eine Suggeſtion, die ganze Erziehung beruht auf ihr.[37]) Die hypnotiſche Suggeſtion aber hat das Beſondere, daß die Einwirkung ohne Vermittelung des bewußten Willens ſich vollzieht, ja daß ſie zum Teil Erſcheinungen hervorruft, welche der bewußte Wille zu erzeugen unvermögend ſein würde.

Eigentümlich iſt ferner, daß die hypnotiſchen Suggeſtionen nicht nur für den Zuſtand des künſtlichen Schlafes, ſondern weit über denſelben hinaus wirken. Es wird von dieſer Eigentümlichkeit ſpäter noch näher die Rede ſein, nur ſo viel muß zum Verſtändnis des Folgenden vorausgeſchickt werden, daß alle Vorſtellungen, welche in dem Hypnotiſierten geweckt werden, auch nach der Rückkehr in den wachen Zuſtand beſtehen bleiben, falls bei der Suggeſtion eine ſolche Fortdauer in Ausſicht genommen wird.

Die zahlloſen möglichen Wirkungen der Suggeſtion laſſen ſich in 3 Gruppen zuſammenfaſſen; es werden durch dieſelben herbeigeführt: körperliche Zuſtände, Sinnestäuſchungen, Handlungen.

Vorſtellung oder eine zuſammenhängende Vorſtellungsreihe ins Leben zu rufen, die ſich dann wie ein Paraſit im Geiſte der betreffenden Perſon feſtſetzt, der Beeinfluſſung durch alle andern Vorſtellungen unzugänglich bleibt und ſich auch durch entſprechende motoriſche Akte nach außen kundgeben kann. Charcot, Vorleſungen S. 274.

[37]) Übrigens ſoll auch die Hypnoſe ſelbſt in den Dienſt der Erziehung geſtellt werden, vgl. z. B. Bernheim: De la suggestion envisagée au point de vue pédagogique in Revue de l'hypnotisme expérimental et therapeutique I, p. 129—139 und Bérillon: guérison par suggestion d'une habitude vicieuse datant de dix ans ebda. p. 218 ss.: Ein Knabe von elf Jahren wurde nach mehrmaliger Hypnoſe von der Gewohnheit, Daumen und Zeigefinger in den Mund zu ſtecken, befreit, nachdem alle andern ſeit 10 Jahren angeſtellten Verſuche dazu mißlungen waren. Bemerkenswert iſt die Äußerung, welche er nach dem erſten in der Hypnoſe an ihn gerichteten Verbote that: C'est singulier, j'ai à chaque instant envie de mettre mes doigts dans ma bouche, mais je sens que je ne puis pas. Beobachtungen über den Einfluß der Hypnoſe auf Gemüt und Verſtand hat auch Beaunis angeſtellt, vgl. l. c. p. 150 ss.

A. Körperliche Zustände.

Bezüglich der körperlichen Erscheinungen kann ich mich kurz fassen. So wichtig dieselben für die Verwendung des Hypnotismus in der Heilkunde sind,[88]) ihre Bedeutung für das Strafrecht beschränkt sich darauf, daß vermöge derselben eine Person den beabsichtigten Angriffen gegenüber wehrlos gemacht werden kann. Es genügt darum darauf hinzuweisen, daß die oben geschilderten Zustände der Katalepsie und Lethargie, daß Lähmungen, Empfindungslosigkeit u. s. w. auf diesem Wege ebenfalls erzeugt werden können. Es reicht die einfache Versicherung seitens der einschläfernden Person hin, daß die Versuchsperson außer stande sei sich zu bewegen, zu sehen, zu hören, zu empfinden, um alle diese Erscheinungen wirklich hervor-

[88]) Es gibt heute schon eine große Anzahl von hypnotischen Ärzten, namentlich in Frankreich. Vgl. darüber die Abhandlung von Voisin: De l'hypnotisme et de la suggestion hypnotique dans leurs applications au tractement des maladies nerveuses et mentales in der Revue de l'hypnotisme I p. 4 ss. Namentlich Liébeault, Bernheim, Charcot und seine Schüler, Ochorowicz, Voisin selbst u. a. m. haben auf diese Weise zum Teil erstaunliche Erfolge erzielt. Bernheims mehr erwähnte Schrift: De la suggestion et de ses applications à la thérapeutique berichtet auf p. 235—399 über 71 Beobachtungen, deren Ergebnis auf p. 400—403 in einer Übersicht zusammengestellt ist. In den meisten Fällen ist Heilung, in andern wenigstens merkliche Besserung eingetreten, wirkungslos blieb die Behandlung nur ausnahmsweise. Behandelt hat Bernheim nach seinen Angaben: Affections organiques du système nerveux: 7, Affections hystériques: 9, Affections névropathiques: 12, Névroses: 11, Parésies et paralysies dynamiques: 3, Affections gastro-intestinales: 4 (darunter 2 Fälle von Gastritis und 1 von Metritis), Douleurs diverses: 11, Affections rhumatismales: 14. Eine Anzahl andrer Fälle sind in der Revue hypnotique und in den Annales médico-psychologiques, sowie in den Werken von Gilles de la Tourette, Binet u. Féré, Ochorowicz u. a. mitgeteilt. Vgl. jetzt auch Bouyer: du rôle de la suggestion dans la pratique journalière, Revue de l'hypnotisme I p. 204 ss. Auch in Deutschland ist der Hypnotismus schon in den Dienst der Krankenbehandlung gestellt, z. B. von Berger (Breslau), Creutzfeld, Fischer, Rieger, Wiebe u. a., vgl. die halbjährlichen Litteraturberichte in der Lährschen Zeitschrift für Psychiatrie. Neuerdings hat Fritzl in Wien eine 36 jährige Erstgebärende in der Hypnose schmerzlos entbunden, vgl. Revue de l'hypnotisme I S. 156 (mitgeteilt aus der Wiener med. Wochenschr.). Über eine während der Hypnose verlaufende Entbindung hat neuerdings Dumontpallier (médecin de l'Hôtel-Dieu) sehr ausführliche und beachtenswerte Mitteilungen in der Revue de l'hypnotisme I p. 257 ss. gemacht: De l'analgésie hypnotique dans le travail de l'accouchement.

zurufen. Da die hervorgerufenen Erscheinungen durch entsprechende entgegengesetzte Suggestion ebenso leicht wieder zum Verschwinden gebracht werden können, so benutzt z. B. Charcot hypnotisierbare Personen, um an ihnen die Wirkungen psychischer Lähmungen klinisch zu demonstrieren.[39])

Übrigens äußert sich die Wirkung der erweckten Vorstellung auf die Körperfunktionen mitunter in noch überraschenderer Weise. So sagen Binet und Féré:[40]) „Wir wollen uns nicht bei landläufigen Dingen aufhalten, wie z. B. der Herbeiführung von Stuhlgang durch Suggestion, die seit langer Zeit bekannt sind und nichts besonderes darbieten, da man weiß, daß gewisse gemütliche Erregungen die gleichen Wirkungen auch im gesunden Zustande herbeiführen können.

„Die wichtigste dieser organischen durch eine Vorstellung hervorgebrachten Störungen ist der Versuch, Blasenbildung durch Suggestion herbeizuführen, den Focachon, Apotheker zu Charmes, gemacht hat. Er legte auf die linke Schulter der eingeschläferten Versuchsperson Freimarken und hielt dieselben durch einige Heftpflasterstreifen und eine Kompresse fest. Er brachte dann der Versuchsperson die Vorstellung bei, daß man ihr ein blasenziehendes Pflaster gelegt habe, und überwachte sie dann sorgfältig. Nach 20 Stunden wurde der unberührt gebliebene Verband entfernt. Die unter demselben befindliche Haut war dick geworden und abgestorben und zeigte eine gelblich-weiße Farbe; diese Hautstelle war von einem lebhaft roten und angeschwollenen Streifen umgeben. Dieser Bestand wurde von zahlreichen Ärzten, darunter auch von Dr. Beaunis festgestellt, welcher die Photographie dieser Blasenbildung am 29. Juni 1885 in der Société de psychologie physiologique vorwies.[41])

„Wenige Tage später am 11. Juli 1885 teilte Dumontpallier

---

[39]) Vgl. z. B. Vorlesungen S. 278 ff.

[40]) p. 146 f., vgl. jetzt über diesen und ähnliche Versuche Beaunis p. 70 ss.

[41]) „Es scheint, daß im November 1840 ein italienischer Arzt Namens Préjalmini bei einer Somnambule eine Blasenbildung erreichte, indem er auf die gesunde Haut ein Stück Papier legte, auf welches er das Rezept für ein Blasenpflaster schrieb. Wir verdanken diese Mitteilung der Freundlichkeit unseres Kollegen H. Ferrari, welcher sie dem Journal du magnétisme animal von Ricard (2. Jahrg. 1840 p. 18 u. 151) entnommen hat." Ebenfalls mitgeteilt von Beaunis p. 278 ss., der zugleich über neue gelungene Versuche von Focachon berichtet.

in der Société de biologie Versuche mit, in denen er auf dem Wege der Suggestion bei Hysterischen im hypnotischen Zustande örtliche Steigerungen der Körperwärme um mehrere Grade herbeigeführt hatte; merkwürdigerweise — wir finden ähnliches bei der Suggestion psychischer Erscheinungen wieder — zeigte die symmetrische Körpergegend zu derselben Zeit eine Wärmeabnahme.

„In derselben Sitzung veröffentlichten Bourru und Burot, Professoren an der École de Rochefort, Fälle von Nasenbluten und selbst Blutschwitzen, welche sie bei einem hysterischen Manne mit halbseitiger Lähmung und Unempfindlichkeit durch Suggestion hervorgerufen hatten. Eines Tages schrieb einer von ihnen, als er eine Versuchsperson eingeschläfert hatte, derselben mit dem stumpfen Ende einer Sonde seinen Namen auf beide Vorderarme und gab ihr dann den Befehl: „Heute abend um 4 Uhr wirst du einschlafen und am Arm auf den Linien, welche ich gezogen habe, bluten!" Zur festgesetzten Stunde schlief die Person ein. Auf dem linken Arme zeichneten sich die Buchstaben in erhobenen Linien und in lebhaftem Rot von dem bleichen Grunde der Haut ab, an einzelnen Stellen perlten selbst Blutstropfen hervor.[42]) An der rechten gelähmten Seite zeigte sich keinerlei Wirkung. Später hat Mabille dieselbe Person beobachtet, wie sie in hysterischen Anfällen sich mit lauter Stimme den Befehl gab, am Arme zu bluten, und dann nach einiger Zeit die schon beschriebenen Blutaustritte auf der Haut zeigte. Diese merkwürdigen Erscheinungen erinnern an die blutigen Wundmale, welche man zu wiederholten Malen bei religiösen Schwärmern beobachtet hat, während sie sich das Leiden Christi vergegenwärtigten, und erklären zugleich diesen Vorgang.

„In der Salpétrière haben Charcot und seine Schüler bei Hypnotisierten häufig Brandwunden auf dem Wege der Suggestion hervorgerufen. Die Vorstellung der Brandwunde bringt ihre Wirkung nicht augenblicklich, sondern erst nach mehrstündiger Inkubationszeit hervor. Man darf sich fragen, ob alle organischen Funktionen auf ähnliche Weise durch die Suggestion beeinflußt werden können. Über diese Frage herrscht noch große Unklarheit.

„Ganz neuerlich hat einer von uns (Féré: Bull. Soc. de Biologie 1886 p. 399) durch ein dem des Herrn Mosso ähnliches

[42]) Vgl. über denselben Versuch ausführlicher Cullerre p. 195 ss. (Dort auch eine Abbildung der erzeugten Stigmatisierung.)

Verfahren feststellen können, daß, wenn eine Hysterische, selbst im wachen Zustande, ihre Aufmerksamkeit auf einen bestimmten Körperteil richtet, dieser seinen Umfang verändert. Diese wichtige Beobachtung schließt sich der vorstehenden nicht nur an, sondern erklärt sie durch den Nachweis, welchen Einfluß die einfache Thatsache der Vorstellung bei überreizbaren Personen auf die Vasamotoren haben kann, die ja bei allen Versuchen dieser Art im Spiele sind."

B. Sinnestäuschungen.

Die möglichen Sinnestäuschungen sind nicht minder zahlreich und auffallend wie die soeben erwähnten Erscheinungen.

Das Verfahren, durch welches sie hervorgerufen werden, ist ein doppeltes.

1) Es werden Sinneswahrnehmungen erzeugt, welche durch Assoziation andre Vorstellungen wachrufen. Macht man vor den Augen der Versuchsperson mit dem Finger schlängelnde Bewegungen in der Luft oder auf dem Boden, so erscheint das Bild einer Schlange im Geist des Hypnotisierten. Hebt man den Arm der Versuchsperson bis zur Höhe des Gesichtes und krümmt die Finger der Hand, d. h. gibt Arm und Hand die Stellung, welche sie gewöhnlich einnehmen, wenn man einen Vogel auf der Hand trägt, so wird dadurch die Vorstellung eines auf dem Finger sitzenden Vogels wirklich erweckt. Dieselbe ist äußerst lebhaft und wirkt genau ebenso, wie das Bild eines wirklichen Vogels wirken würde. Die fragliche Person sieht den eingebildeten Vogel wie einen wirklichen, sucht ihn zu liebkosen, sieht ihn von ihrem Finger weg und im Zimmer herum fliegen u. s. w.

Obwohl nun die Überreizbarkeit der Sinnesorgane auch geringfügige Eindrücke sicher wahrnehmen läßt, so ist doch die Verarbeitung der wahrgenommenen Eindrücke nicht mit Gewißheit berechenbar und darum die Hervorrufung von Sinnestäuschungen auf diesem Wege naturgemäß eine beschränkte.

2) Um so zuverlässiger ist dafür die Suggestion durch das gesprochene Wort, welches jede beliebige Vorstellung in der Versuchsperson zu erwecken im stande ist.[43]) Hier gilt das Wort Charcots:

[43]) Das kann sogar gegen den Willen des Sprechenden geschehen, da wegen der großen Schärfe des Gehörs auch leise und in großer Entfernung gesprochene Worte vernommen werden. Manche, z. B. Bernheim, halten des-

„Unſre Macht findet keine Schranken“ [44]) im vollen Umfange. Nicht nur die oft an- und einem größeren Publikum vorgeführten Verſuche: das Verzehren von Papier, welches für Kuchen gilt, das Hinnehmen von rohen Kartoffeln als wohlſchmeckende Früchte u. ſ. w. gelingt regelmäßig, ſondern es kommen noch viel verwickeltere Täuſchungen zuſtande. Einige Beiſpiele werden das am beſten erläutern.

„Wir nehmen,“ ſagt Gilles de la Tourette [45]) „(es iſt das ein in der Salpétrière ſehr oft angeſtellter Verſuch), zehn Blätter weißes Papier, die ſo ähnlich ſind, daß wir, um eins derſelben wiederzuerkennen, ohne Wiſſen von C . . . ein für ſie nicht wahrnehmbares Zeichen darauf anbringen müſſen. Nun zeigen wir ihr das Blatt und ſagen ihr: „Hier iſt ein Bild von Herrn X. — den ſie kennt — er iſt ſo und ſo gekleidet, ich gebe es Ihnen und Sie ſollen es noch erkennen, nachdem Sie aufgeweckt worden ſind“. Wir beſtehen deshalb auf der Fortdauer der Täuſchung beim Erwachen, weil die Suggeſtion ſonſt möglicherweiſe nur während des Schlafes ihre Wirkung äußern könnte; jetzt miſchen wir die zehn Papierſtücke und wecken C . . . auf: ſie täuſcht ſich niemals, unter den zehn vollkommen ähnlichen Papierſtücken findet ſie ſtets das heraus, welches *für ſie* das Bild des Herrn X. darſtellt. Sie ſchließt dasſelbe übrigens ſehr ſorgfältig weg, nachdem ſie uns geſagt hat: „Ich hätte es ſchon lange gern gehabt; Sie ſchenken es mir hoffentlich“.

„Wir wollen ſogleich hinzufügen, daß dieſe Täuſchung faſt unbegrenzt lange fortbeſtehen kann. W . . . z. B., eine ſehr leicht einzuſchläfernde Hyſteriſche aus der Abteilung Charcots, ſammelt auf dieſe Weiſe eine Reihe von Bildern, welche ſie von Zeit zu Zeit mit dem größten Vergnügen wieder anſieht. Und noch beſſer (eine Erſcheinung, auf welche Féré und Binet wiederholt zurückgekommen ſind), [46]) wenn man, während C . . . das anſcheinende Bild auf-

---

halb viele der von Charcot und ſeinen Schülern als Folgezuſtände des Hypnotismus betrachteten Erſcheinungen für Wirkungen einer unbewußten Suggeſtion. Bernheim geht in neueſter Zeit noch weiter, er will alle hypnotiſchen Erſcheinungen, den hypnotiſchen Schlaf mitinbegriffen, nur als Suggeſtionserſcheinungen auffaſſen. Vgl. oben Anm. 34.

[44]) Vorleſungen S. 278.

[45]) l. c. p. 124 ss.

[46]) z. B. in der Revue philosophique 1884 S. 481. Vgl. jetzt auch die ausführlichen Mitteilungen in le magnétisme animal p. 167 ff. und beſonders

merksam betrachtet, ein Prisma zwischen ihr Auge und das Bild bringt, so ruft sie augenblicklich: „Halt, jetzt sehe ich zwei Bilder". Sie objektiviert also selbst ihre Sinnestäuschung.

„Gleichermaßen ist es für uns sehr leicht, das Bild des Herrn X. durch Herrn X. selbst zu ersetzen. Wir sagen zu C... „Bei Ihrem Erwachen werden Sie Herrn X. neben sich sehen, Sie können das Wort an ihn richten, er wird Sie begleiten, wenn Sie dies Zimmer verlassen". Wir wecken sie auf. „Ah!" sagt sie, „da ist Herr X. Wie geht es Ihnen, mein Herr?" Natürlich antwortet Herr X. nicht. „Warum geben Sie keine Antwort? Sie sind gewöhnlich viel liebenswürdiger". Dasselbe Schweigen. „Aber so antworten Sie mir doch!" Ungeduldig geworden sagt sie nun: „Was hat Herr X. heute nur? Er sagt ja nichts. Er wird doch nicht stumm geworden sein? Meinetwegen, um so schlimmer, ich gehe weg; ich sehe nicht ein, warum ich freundlich gegen ihn sein soll, wenn er sich mir gegenüber so unpassend beträgt". Sie will hinausgehen. Natürlich wirkt die Suggestion fort und sie sieht

---

p. 185 ff. — Die in derselben Richtung angestellten Versuche von Bernheim, vgl. de la suggestion p. 101 ff., kommen zu entgegengesetzten Ergebnissen. Vgl. jetzt auch Revue de l'hypnotisme I p. 213 ss. Während Binet und Féré beobachtet zu haben glauben, daß sich das nur vorgestellte Bild in allen Stücken verhalte wie ein wirkliches, daß die Erscheinungen der prismatischen Verschiebung nicht nur, sondern auch die Komplementärfarben u. s. w. stets von den Versuchspersonen so angegeben würden, wie sie bei wirklichen Gegenständen erscheinen müßten, sagt Bernheim l. c. p. 111: „Das halluzinatorische Bild kann für die Versuchsperson ebenso deutlich, ebenso in die Augen fallend, ebenso lebhaft sein wie die Wirklichkeit selbst. Aber da es ganz und gar in der Einbildung der Versuchsperson entstanden ist, so sieht diese es wie sie es begreift, wie sie es auslegt, wie die bewußte oder unbewußte Erneuerung es in dem Sensorium wiedererstehen läßt. Es ist ein psychisches und kein physisches Gehirnbild, das nicht durch den peripherischen Sehapparat hindurchgeht, das keine objektive Realität hat, das nicht den Gesetzen der Optik, sondern nur den Launen der Einbildung gehorcht". Er nimmt an, daß die abweichenden Ergebnisse der pariser Versuche auf unbewußte Suggestion durch die Beobachter zurückzuführen seien.

Auch Beaunis p. 171 ss. schließt sich der Ansicht Bernheims im wesentlichen an. Namentlich hebt er hervor, daß die fraglichen Bilder keineswegs die Schärfe der wirklichen Wahrnehmungen hätten. Er stellte das fest durch den Versuch die Umrisse des fiktiven Bildes mit einem Bleistifte nachziehen zu lassen, was stets nur in sehr unvollkommener Weise gelang. Daß Gewöhnung, hypnotische Erziehung die Wahrnehmung schärfen könne, will er nicht in Abrede stellen.

Herrn X. sich an ihre Schritte heften. Sehr aufgeregt, wird sie grob gegen ihn, ihre Mienen drücken Erstaunen und Schrecken aus; das Gesicht und die Person des Herrn X. sind für sie ein beständiger Alpdruck, und um nicht eine hysterische Krise hervorzurufen, welche bei ihr leicht diesen Auftritt beendigen könnte, schläfern wir sie ein und befreien sie dann von dieser unangenehmen Suggestion."

Einer andern Hysterischen zeigte man, während sie sich im somnambulen Zustande befand, eine photographische Platte, auf welcher sich die Aufnahme einer Pyrenäenlandschaft befand, mit den Worten: „Sehen Sie nur, das ist Ihr Bild, Sie sind da ganz nackt". Nach dem Erwachen sieht die Kranke diese Platte zufällig wieder, und zornig über dies unschickliche Bild ihrer Person, welches sie darauf zu sehen glaubt, zerbricht sie dieselbe. Es waren jedoch schon zwei Abzüge gemacht worden, welche man nun sorgfältig aufbewahrte. So oft die Kranke einen derselben erblickt, zittert sie vor Ärger, denn sie sieht auf ihnen noch immer ihr nacktes Bild. Nach zwei Jahren bestand diese Sinnestäuschung noch immer.[47])

Noch bemerkenswerter als diese positiven Sinnestäuschungen sind die negativen, bei denen die Versuchsperson aufhört, einzelne

[47]) Binet u. Féré l. c. p. 178. Die ungewöhnlich lange Dauer dieser Täuschung, sowie die Thatsache, daß die Versuchspersonen regelmäßig den Gegenstand, welcher für sie ein bestimmtes Bild zeigt, unter einer großen Anzahl gleichartiger mit Sicherheit herausfinden, suchen die genannten Schriftsteller daraus zu erklären, daß die Somnambulen vermöge ihrer großen Sinnesschärfe an den Gegenständen kleine Unterschiede wahrnähmen, die von den sonstigen Beobachtern nicht erkannt würden. Je größer die Zahl derselben sei, um so sicherer haste das Bild im Gedächtnis. Wo es an solchen Anhaltepunkten für die Befestigung des Bildes im Gehirn fehlt, dauern die hervorgerufenen Täuschungen erheblich weniger lange. Vgl. z. B. Binet u. Féré l. c. p. 203 ss. Auch Bernheim l. c. p. 41: „Ein junges hysterisches Mädchen lasse ich beim Aufwachen einen Ring am Finger, ein Armband am Arme sehen, oder ich gebe ihm einen schönen Fächer, welcher mit Bildern bekannter Personen geschmückt ist. Sie ist ganz glücklich über das Geschenk, aber nach 3 bis 4 Minuten verschwindet bei ihr der Gegenstand, und seit die Erfahrung sie über die Flüchtigkeit der Geschenke belehrt hat, bittet sie mich jedesmal ihr dieselben zu lassen und nicht wegzunehmen. — Bei andern dauern die Täuschungen länger. Eine hysterische Dame, Frau L . . ., lasse ich beim Erwachen das Bild ihres Gatten erblicken. Sie sieht es und fährt noch am folgenden Tage fort es zu sehen, noch nach 24 Stunden, obwohl sie sehr gut weiß, daß das Bild nicht existiert. Vgl. über die Frage der Dauer jetzt auch Beaunis p. 174.

der wirklich vorhandenen Gegenstände zu sehen. Einen sehr bezeichnenden Fall teilen Binet und Féré mit: [48])

„Wir sagen einer Kranken im somnambulen Zustande, daß sie beim Erwachen einen von uns, Herrn F., nicht mehr sehen, aber fortfahren soll seine Stimme zu hören. Bei ihrem Erwachen stellt sich F. vor sie hin, sie sieht ihn nicht an. Er streckt ihr die Hand hin, sie macht keine Bewegung. Sie bleibt ruhig in dem Lehnstuhl sitzen, in welchem sie wach geworden ist, wir sitzen neben ihr und warten ab. Nach einiger Zeit wundert sich die Kranke darüber, Herrn F. nicht mehr zu sehen, der doch soeben noch in dem Laboratorium war; sie fragt uns, was aus ihm geworden ist. Wir antworten: „Er ist hinausgegangen; Sie können jetzt in Ihren Saal zurückkehren." Herr F. geht und stellt sich vor die Thür. Die Kranke erhebt sich, verabschiedet sich von uns und geht auf die Thür zu. Im Augenblick, wo sie die Klinke ergreifen will, stößt sie an den unsichtbaren Körper des Herrn F. Dieser unerwartete Stoß macht sie zittern, sie versucht von neuem vorwärts zu gehen, aber da sie auf denselben unsichtbaren und unerklärlichen Widerstand stößt, bekommt sie Furcht und weigert sich, noch einmal auf die Thüre zuzugehen.

„Wir nehmen nun einen Hut vom Tische und zeigen ihn der Kranken, sie sieht ihn vollkommen gut und überzeugt sich mit ihren Händen wie mit ihren Augen, daß er ein wirklicher Gegenstand ist; darauf setzen wir ihn Herrn F. auf den Kopf. Die Kranke sieht den Hut gleichsam in der Luft hängen; kein Ausdruck kann ihr Erstaunen schildern. Aber ihre Überraschung erreicht den Höhepunkt, als Herr F. den Hut abnimmt und sie mehrere Male grüßt. Sie sieht den Hut ohne jede Unterstützung eine Kurve in der Luft be-

[48]) p. 228 ss. vgl. auch p. 152, ferner Bernheim l. c. p. 42 ss. — Cullerre p. 213 ss. — Gilles de la Tourette p. 150 ss. — Beaunis p. 176 ss. Letzterer weist darauf hin, daß gerade hier allerdings die Gefahr einer Simulation keineswegs ausgeschlossen ist. Anderseits haben bei einigen Beobachtungen die Nebenumstände den Gedanken an Täuschung völlig ausgeschlossen. „Ich habe in der That einige Male die Personen, welchen ich diese negative Sinnestäuschung beigebracht hatte, höchst abfällige Bemerkungen über die Personen machen hören, welche sie abwesend glaubten. „Herr X. sieht doch aus wie ein Narr," sagte Frl. A. E. bei einer solchen Gelegenheit. Übrigens weiß man ja, daß nur selten jemand aus einer Gesellschaft sich entfernt, ohne zum Gegenstande einer, nicht immer wohlwollenden, Unterhaltung zu werden" p. 181 n. 2.

ſchreiben. Bei dieſem Anblick erklärt ſie, das ſei Zauberei, und nimmt an, daß der Hut an einem Faden hinge. Nun ſteigt ſie auf einen Stuhl, um den Faden berühren zu können, aber ſie findet ihn nicht. Wir nehmen nun noch einen Mantel und geben ihn Herrn F., welcher ihn umhängt; die Kranke, welche den Mantel unverwandt mit erſtauntem Blick anſieht, bemerkt, wie er ſich in der Luft bewegt und die Form eines Menſchen annimmt. „Das iſt," ſagt ſie, „wie eine Puppe, die inwendig hohl iſt." Auf unſern Ruf bewegen ſich die Möbel und rollen mit Lärm von einem Ende des Zimmers zum andern (es iſt einfach der unſichtbare Herr F., der ſie von ihrem Platze rückt). Tiſche und Stühle fallen um, dann folgt die Ordnung auf das Chaos, die Gegenſtände begeben ſich wieder an ihren Platz. Die auseinandernehmbaren Knochen eines Totenſchädels, welche ſich über den Fußboden zerſtreut haben, vereinigen ſich und trennen ſich wieder; ein Portemonnaie öffnet ſich von ſelbſt, und Gold- und Silberſtücke kommen daraus zum Vorſchein.

„Wir fordern jetzt die Kranke auf, ſich wieder in ihren Lehnſtuhl zu ſetzen, und ſetzen uns neben ſie, um einige Verſuche friedlicherer Art mit ihr vorzunehmen; wir wollen ſehen, wie ſie es anfängt, einige der Thatſachen zu erklären, welche die Unſichtbarkeit des Herrn F. unerklärlich machen. Herr F. ſtellt ſich hinter ſie und berührt ſie, während ſie ruhig mit uns ſpricht, bald an der Naſe, bald an den Backen, der Stirne, dem Kinn. Jedesmal bewegt die Kranke die Hand nach dem Geſichte, ganz natürlich, ohne eine Bewegung des Erſchreckens zu machen. Wir fragen ſie, warum ſie die Hände ans Geſicht bringe. Sie antwortet, daß ſie Jucken, Schmerzen empfinde, deshalb kratze ſie ſich. Die Sicherheit und die Ruhe ihrer Sprache ſind das merkwürdigſte von der Welt. Wir bitten ſie, kräftig mit der Fauſt in den leeren Raum vor ihr zu ſchlagen. Im Augenblicke, wo ſie den Arm erhebt, hält Herr F. ihn feſt. Was gibt's da? fragen wir. Es iſt wie ein Krampf, antwortet ſie. So findet man ſie nie um eine Antwort verlegen. Sie erklärt alles, erklärt es immer, erklärt es um jeden Preis. Dieſes Bedürfnis der Erklärung, welches im geſunden Zuſtande beſteht, ſteigt auf das äußerſte bei den Suggeſtionsexperimenten."

Über den Umfang, den dieſe negative Täuſchung annehmen kann, haben Binet und Féré ſehr intereſſante Verſuche angeſtellt, auf ſie näher einzugehen liegt dem Zweck dieſer Arbeit fern.

Zu den Sinnestäuſchungen können auch die Täuſchungen des

Gedächtnisses gerechnet werden, welche auf dem Wege der Suggestion herbeizuführen möglich ist. Eine solche Gedächtnistäuschung ist nach zwei Richtungen hin möglich: a) die Versuchsperson wird veranlaßt zu vergessen, was sie gesehen, erlebt, gethan hat; b) sie wird veranlaßt, Nichtgesehenes, Nichterlebtes, Nichtgethanes für gesehen, erlebt, gethan zu halten.

a) Das Herbeiführen der Unfähigkeit, sich an gewisse Vorgänge oder Thatsachen zu erinnern, ist einer der von öffentlich auftretenden „Magnetiseuren" am liebsten und mit dem größten Erfolge unternommenen Versuche, er war ein fester Bestandteil z. B. der Vorstellungen von Hansen. Liégeois[49]) hat denselben ebenfalls unternommen und schildert den Verlauf folgendermaßen: „Die Versuchsperson, welche man um Namen, Vornamen, Alter, Wohnort fragt, antwortet zunächst wie es sich gehört; dann versichert man ihr, daß sie das alles vergessen hat, daß sie nicht mehr weiß wer sie ist, in welcher Stadt sie sich befindet u. s. w. Von neuem befragt, erklärt sie nun in der That, diese Fragen nicht mehr beantworten zu können.

„Ich habe mich bei mehreren Personen nicht darauf beschränkt, diesen bemerkenswerten teilweisen Verlust des Gedächtnisses hervorzurufen, ich bin weiter gegangen und es ist mir gelungen, eine vollständige Erinnerungslosigkeit zu erzielen.

„Ich sage zu Frau T. „Sie erinnern sich an nichts mehr; Sie wissen nicht mehr, ob sie lebend oder tot sind, Mann oder Frau, verheiratet oder nicht, ob Sie Kinder haben oder nicht u. s. w. Auf alle Fragen, welche man Ihnen vorlegen wird, werden Sie stets antworten: Ich weiß es nicht."

„Von einigen Umstehenden befragt, antwortet Frau T., deren Blick einen sonderbaren Ausdruck von Stumpfsinn angenommen hat, jedermann: „Ich weiß es nicht . . Ich weiß es nicht . . Ich weiß es nicht." Ihr Gehirn scheint einen Augenblick lang aller Eindrücke, aller Vorstellungen beraubt zu sein, welche ihre Vergangenheit demselben eingeprägt hatte; es bot nichts dar, als eine ungeheuere, vollständig unergründliche Leere."

Die künstlich hervorgerufene Erinnerungslosigkeit ist besonders häufig mit den Vorgängen während des künstlichen Schlafes in

[49]) De la suggestion hypnotique dans ses rapports avec le droit civil et le droit criminel. Mémoire, lu à l'Académie des sciences morales et politiques (Séances des 5, 19, 26 avril, 3 et 10 mai 1884). Paris. Alphons Picard 1884.

Verbindung gebracht worden. Das Verhalten des unbeeinflußten Gedächtniſſes iſt derſelben gegenüber dadurch intereſſant, daß zwar regelmäßig [50]) nach dem Erwachen ein Erinnern nicht vorhanden iſt, in einem neuen künſtlichen Schlafe jedoch bezüglich der Vorgänge eines früheren gleichen Zuſtandes wieder erwachte. Durch Suggeſtion nun kann dieſes Erwachen der Erinnerung vollſtändig unterdrückt

---

[50]) Es iſt dieſe Regel jedoch keineswegs ohne Ausnahmen. Charcot und ſeine Schüler bezeichnen als Léthargie lucide einen hypnotiſchen Anfangszuſtand, in welchem zwar die phyſiſche Reaktionsfähigkeit aufgehoben, aber das Bewußtſein genügend erhalten iſt, um ein Erinnern an die Vorgänge während dieſes Zuſtandes fortbeſtehen zu laſſen. Gilles de la Tourette p. 103 s. — Bernheim ſagt: „Eindrücke gelangen während des hypnotiſchen Zuſtandes ins Gehirn. Im Augenblicke, wo der Eingeſchläferte die Eindrücke empfängt, hat er das Bewußtſein derſelben. Bei ſeinem Erwachen iſt das Bewußtſein verſchwunden. Die Erinnerung iſt augenblicklich latent wie viele Erinnerungen, wie alle Erinnerungen, welche während wir leben und denken in unſerm Gehirn ſchlummern. Aber dieſe latenten Erinnerungen des hypnotiſchen Zuſtandes können erweckt werden oder durch gewiſſe Einflüſſe von ſelbſt erwachen" p. 160. In der Revne de l'hypnotisme I p. 225 ss. beſpricht Bernheim das Erinnerungsvermögen auf den verſchiedenen von ihm angenommen Stufen des hypnotiſchen Zuſtandes genauer. Im allgemeinen bemerkt er über das Erinnerungsvermögen folgendes: Parmi les sujets influencés par l'hypnotisme, les uns, revenus à l'état normal, n'ont plus conservé aucun sonvenir de ce qui s'est passé; tout est lettre morte: c'est la première catégorie. — D'autres ont conservé un souvenir partiel, vague, ou incomplet; certains faits sont retenus; certains sont effacés; quelques-uns ont entendu causer, mais ne se rapellent pas ce qui a été dit; ou bien ils ont entendu ce qu'a dit l'hypnotiseur, mais non ce qu'ont dit les autres personnes: c'est la seconde catégorie. — D'autres, enfin, se rapellent tout ce qui s'est passé; parmi eux les uns ont conscience, quoiqu'ils ont tout entendu, d'avoir été engourdis, assoupis, endormis; ils n'ont pu faire aucun mouvement; ils n'ont pu secouer leur torpenr; les autres n'ont conscience d'aucun engourdissement, ils disent avoir assisté en pleine connaissance de cause et l'esprit éveillé à tout ce qui a été dit, à tout ce qui a été fait, ils disent n'avoir pas dormi; et de fait, on ne peut appeler sommeil, l'état particulier dans lequel ils ont été; rien ne prouve au moins qu'il se soit agi là d'un veritable sommeil: ces divers états constituent la troisième catégorie. — C'est chez les snjets de la première catégorie, chez ceux qui ont perdu tout souvenir au réveil, que les phénomènes provoqués de l'hypnose sont le plus nombrenx et le plus accentués; c'est-a-dire que c'est chez eux que la suggestibilité est le plus accusée. Chez eux on peut déterminer souvent de la catalepsie, des mouvements automatiques, de l'analgésie, des illusions sensorielles des hallucinations hypnotiques et parfois posthypnotiques. Toutefois cela n'est pas constant.

werden, so daß auch die wiederum eingeschläferten Personen weder von dem, was sie gethan haben, noch von dem, was sie hörten, irgendwelche Erinnerung behalten.[51])

b) Deutlicher noch treten die positiven Gedächtnistäuschungen, die sogenannten rückwirkenden Sinnestäuschungen (hallucinations rétroactives) hervor. Bernheim[52]) teilt darüber sehr interessante Beobachtungen mit, wie schon früher Liégeois.[53]) Bei letzterem findet sich folgender sehr bezeichnende Fall (Obs. III): „In den letzten Tagen des Januar 1884 machte ich folgenden Versuch in Gegenwart des Herrn P., welcher sich selbst von den Suggestionen zu überzeugen wünschte, von denen ich mit ihm gesprochen hatte. Er brachte Herrn R., einen seiner Freunde, mit. Beide alte Beamte, alte Vorsitzende bei Schwurgerichten, schienen mir alle Voraussetzungen einer ernsthaften und strengen Überwachung zu bieten.

„Den vergangenen Sonntag hatte ein heftiger Brand ein Haus in Nancy, rue du Moulet gelegen, Herrn K. angehörig, zerstört. Dieser Unglücksfall diente meiner Suggestion zum Vorwande.

„Frau T. wird von mir hypnotisiert, und während ihres

---

[51]) Vgl. z. B. die von Pitres (Bordeaux) angestellten Versuche, über welche Gilles de la Tourette berichtet l. c. p. 154 ss.: Il est donc parfaitement possible en donnant une suggestion, de provoquer chez le sujet une complète amnésie en prévision d'une deuxième hypnotisation. L'hypnotiseur peut limiter cette amnésie et ne pas se comprendre, par exemple, dans cette proscription. „Si l'on vous endort à nouveau vous ne vous souviendrez de rien, à moins, toutefois, que ce soit moi qui vous endorme une deuxième fois." Cette limitation pourrait être exploitée en médicine légale; et de même que l'on confronte un accusé avec sa victime. on ponrrait faire interroger par le magnetiseur soupçonné celui ou celle qui aurait commis le crime par suggestion; l. c. p. 159.

[52]) l. c. p. 183 ss. Beaunis formuliert die Gesetze, welche das Gedächtnis während der Hypnose beherrschen, dahin: 1° Le sonvenir des états de conscience (sensations, actes, pensées etc.) du sommeil provoqué est aboli an reveil, mais ce souvenir peut être ravivé par suggestion, soit temporairement, soit d'une façon persistante. — 2° Le souvenir des états de conscience du sommeil provoqué reparaît dans le sommeil hypnotique; mais ce souvenir peut être aboli par suggestion, soit temporairement, soit d'une façon persistante. — 3° Le souvenir des états de conscience de la veille et du sommeil naturels persiste pendant le sommeil hypnotique, mais ce souvenir peut être aboli par suggestion, soit temporairement soit façon persistante. (p. 119, vgl. p. 262 ss.)

[53]) l. c. Obs. II, III, IV, VI p. 25, 26, 27, 29, vgl. p. 56 ss.

Schlummers sage ich ihr, daß sie heute morgen folgendes gesehen und gehört hat:

„Heute morgen, als Sie herkamen, haben Sie bei der Kirche de Bon-Secours zwei Männer gesehen, die vor Ihnen hergingen, und haben, ohne es zu wollen, den größten Teil der Unterhaltung derselben mit angehört. Einer dieser Männer ist derselbe, welcher Ihnen neulich zu geringem Preise gestohlene Zinsscheine hat verkaufen wollen;[54]) den andern kennen Sie nicht. Der Ihnen bekannte sagte zu dem andern: Das Feuer im Hause K. habe ich angelegt. — Und warum hast du einen solchen Streich ausgeführt? — Weil man mir nichts gegeben hat, als ich neulich in das Haus gekommen bin, um zu betteln. Ich habe gedacht: Auch gut! Na, da werde ich das Dings anbrennen. Übrigens habe ich die Unordnung bei dem Brande benutzt, um 500 Frs. in Gold zu stehlen. Sieh, da sind sie! — Oh, mein Guter, hat der Unbekannte gesagt, du hast 500 Frs., da wirst du mir gleich 100 geben, sonst gehe ich sofort zur Polizei und zeige dich an. — Der Dieb weigerte sich; dann fingen die beiden Kerle an sich zu prügeln und Sie haben sich davongemacht. Nach Ihrem Erwachen werden Sie Herrn R., Vorsitzenden des Schwurgerichtshofes, vor sich sehen; er wird Sie befragen und Sie werden ihm ohne Zögern alles erzählen, was Sie wissen, damit der Urheber des Verbrechens verfolgt und bestraft werden kann.

„Frau T. wurde nach ihrem Erwachen von Herrn R. mit allem Ernste und aller Aufmerksamkeit, als handle es sich um ein wirklich begangenes Verbrechen, befragt. Die eingegebene Vorstellung, das hervorgerufene Bild, hatte sich sozusagen in das Gehirn der Zeugin eingegraben, mit einer wahrhaft außerordentlichen Heftigkeit, Schärfe und Klarheit. Frau T. leistete den Eid die Wahrheit zu sagen, die ganze Wahrheit, nichts als die Wahrheit. Sie erzählte genau, was sie, wie sie sagte, an demselben Morgen gehört und gesehen

---

[54]) Es ist dies Angebot von Zinsscheinen der Gegenstand eines frühern Versuches mit derselben Dame gewesen. Liégeois hatte ihr eine darauf bezügliche Hallucination beim Erwachen suggeriert, die sich denn auch mit allen während der Hypnose vorgeschriebenen Einzelheiten vollzog. Vgl. Obs. II, p. 25 l. c. — Bemerkenswert ist auch die vierte Beobachtung (p. 27), bei welcher die Versuchsperson dahin gebracht wird, sich selbst des Mordes an einer Freundin zu bezichtigen, und bei ihrer Behauptung bleibt, trotzdem sie auf die schweren Folgen dieser Selbstanklage aufmerksam gemacht wird.

hatte, und erklärte sich bereit, ihre Aussage auf dem Polizeibüreau zu wiederholen.

„Herr R. nahm mich nun beiseite und sagte mir: „Ergänzen Sie, bitte, Ihren Versuch und zeigen uns, daß Sie diese junge Dame auch vergessen lassen können, was sie uns eben gesagt hat". Zu Frau T. zurückkehrend, sagte ich ihr, indem ich sie fest anblickte: „Sie haben nichts gesehen, nichts gehört, als Sie heute morgen herkamen; Sie haben dem Beamten, welcher neben mir steht, keinerlei Aussage gemacht". Von neuem befragt, erklärte Frau T., welche auch jetzt alle Zeichen vollkommenster Aufrichtigkeit darbot, daß sie ganz und gar nichts gesagt hat; sie weiß nicht, wovon man mit ihr spricht."

Eine ganz ähnliche Geschichte erzählt Bernheim a. a. O.: „Eines Tages erkundigte ich mich bei einer meiner Somnambulen Marie G., einer intelligenten Frau, in welchem Hause sie wohne und welche Mitbewohner da seien. Sie erzählt mir unter anderm, daß in dem ersten Stockwerke eine Familie wohnt, bestehend aus Vater, Mutter und mehreren kleinen Mädchen, sowie einem alten Junggesellen, der sich bei ihnen aufhält. Dann sage ich ihr folgendes: „Am 3. August (d. h. vor $4\frac{1}{2}$ Monat) kamen Sie um 3 Uhr nachmittags nach Hause. Im ersten Stockwerk angelangt, hörten Sie in einem Zimmer ein Geschrei und sahen durch das Schlüsselloch hinein; Sie haben da gesehen, wie der alte Junggeselle dem jüngsten Kinde Gewalt anthat; die Kleine wehrte sich, sie blutete; er legte ihr einen Knebel in den Mund. Sie haben das alles gesehen und waren davon so ergriffen, daß Sie in Ihre Wohnung gegangen sind und nichts zu sagen gewagt haben. Wenn Sie wieder wach sein werden, so sollen Sie nicht mehr daran denken; nicht ich habe Ihnen das gesagt; das ist kein Traum, das ist keine Einbildung, welche ich während Ihres magnetischen Schlafes bei Ihnen hervorgerufen habe; das ist wirklich wahr; und wenn später das Gericht kommt und eine Untersuchung über das Verbrechen anstellt, so werden Sie die Wahrheit sagen". Nach diesen Worten verändere ich den Gang ihrer Vorstellungen, ich bringe ihr heitere Suggestionen bei, nach ihrem Erwachen spreche ich nicht mehr mit ihr über den Vorgang. Drei Tage später bitte ich meinen Freund Grillon, einen ausgezeichneten Advokaten, die Frau zu befragen, als ob er der Untersuchungsrichter wäre. In meiner Abwesenheit erzählt sie ihm den Vorgang mit allen Einzelheiten, gibt den Namen des Opfers,

Digitized by Google

des Thäters, die genaue Stunde der That an; hält ihre Aussage unentwegt aufrecht, ist sich der Schwere ihres Zeugnisses bewußt; wenn man sie vors Schwurgericht ladet, wird sie, so ungern sie es auch thut, die Wahrheit sagen, weil es sein muß, sie ist bereit, den Eid darauf vor Gott und Menschen zu leisten! Nachdem die Kranke ihre Aussage vollendet hatte, trat ich an ihr Bett heran, und der Advokat, welcher den Untersuchungsrichter spielte, ließ dieselbe wiederholen. Ich fragte nun die Kranke, ob das wirklich wahr sei, ob sie das nicht geträumt habe, ob das nicht eine der Einbildungen wäre, wie ich solche während ihres Schlafes bei ihr hervorzurufen pflegte, ich forderte sie auf, sich in dieser Beziehung zu genau zu prüfen. Sie hält aber ihr Zeugnis mit unerschütterlicher Überzeugung aufrecht.

„Nach diesen Vorgängen schläferte ich sie wiederum ein, um die frühere Suggestion bei ihr zu beseitigen: „Alles was Sie dem Untersuchungsrichter gesagt haben", sagte ich ihr, „ist nicht wahr, Sie haben am 3. August nichts gesehen, Sie erinnern sich an nichts mehr, auch nicht daran, daß Sie mit dem Untersuchungsrichter überhaupt gesprochen haben, er hat Sie nichts gefragt und Sie haben ihm nichts gesagt". Nach ihrem Erwachen fragte ich sie: „Was haben Sie dem Herrn soeben gesagt?" — Ich habe nichts gesagt. — Was, Sie haben nichts gesagt, antwortete der Beamte, Sie haben mir von einem Verbrechen erzählt, welches in Ihrem Hause am 3. August begangen worden ist, Sie haben den X. gesehen, wie er u. s. w. Marie G. blieb sprachlos, die Nachricht von dem Verbrechen regte sie furchtbar auf; sie hatte davon niemals gehört. Da Herr Grillon darauf bestand, daß sie selbst die Anzeige von diesem Verbrechen gemacht habe, so verstand sie ihn nicht mehr, bei der Nachricht, daß sie als Zeugin vor Gericht erscheinen müsse, geriet sie in heftige Bewegung. Um dieselbe zu beseitigen, mußte ich die Kranke von neuem einschläfern und den ganzen Vorgang, welcher von wahrhaft erschreckender Naturtreue gewesen war, von der Tafel ihres Gedächtnisses weglöschen. Bei ihrem Wiederaufwachen war derselbe wirklich vollkommen vergessen, und als ich am folgenden Tage das Gespräch absichtlich auf diese Hausgenossen lenkte, sprach sie so natürlich, als wäre von denselben zwischen uns überhaupt noch nicht die Rede gewesen."

Ähnliches berichtet Gilles de la Tourette:[55]) Wir sagen zu

[55]) l. c. p. 145.

C.: Vor zwei Tagen ist Herr X. in die Abteilung gekommen. — Was? ich habe ihn nicht gesehen. — Bitte, Sie haben ihn sehr wohl gesehen, er war so und so gekleidet und hatte die Mappe unter dem Arm, welche er gewöhnlich mitbringt. Sie erinnern sich doch? — Ich glaube wohl. — Er hat mit Ihnen gesprochen, und hat dabei auf seiner Uhr nachgesehen, welche Zeit es war, Sie haben selbst bemerkt, daß er eine silberne Uhr hatte, daß er einen goldenen Ring am Finger trägt u. s. w. — Ich erinnere mich dessen sehr genau." — Nach diesen Vorbereitungen fuhren wir fort: „Er hat aus seiner Tasche ein Besteck mit chirurgischen Instrumenten hervorgezogen. Sie erinnern sich, daß man mir im vergangenen Jahre eins gestohlen hat, nun wohl, das Besteck war das meine. Herr X. hat es mir genommen. Gleich nach Ihrem Erwachen werden Sie den Herr Chefarzt eintreten sehen, der diesmal aussieht wie Herr B. Sie werden ihm den Dieb anzeigen".

„Wir wecken C. auf. Herr B. kommt herein. „Ach", sagt sie zu Herrn B., der ihr der Chefarzt zu sein scheint, „Sie sollten Herrn X. nicht mehr herkommen lassen, er ist ein Dieb". Wieso denn? „Er ist jetzt vor zwei Tagen in den Saal gekommen und ich habe deutlich gesehen, daß sein Besteck dasselbe war, welches dem Herrn Internen im vorigen Jahre, als er an der Salpêtrière war, gestohlen wurde. Ich mag die Diebe nicht leiden, und" fügte sie hinzu „ich kann Sie versichern, der ist nicht mehr bei seinem ersten Streich".

Übrigens kann die Beeinflussung des Gedächtnisses noch viel weiter gehen, es kann dem wirklichen Ich ein falsches untergeschoben werden: die Versuchsperson verwandelt sich selbst in ein Tier. Charles Richet[56]) hat darüber bemerkenswerte Untersuchungen angestellt, er berechnet diese Erscheinung als objectivation des types. Er hat so seine Versuchspersonen nicht nur als wahre Dichter und große Schauspieler in einer Person die überraschendsten Soloszenen in schnellem Wechsel der Erscheinungen aufführen lassen,[57]) sondern er hat sie selbst in Tiere verwandelt.[58])

[56]) La personnalité et la mémoire dans le somnambulisme in Revue philosophique Bd. VIII, 1883 p. 226 ss. Die Beobachtungen sind jetzt auch abgedruckt bei Azam l. c. p. 257 ss.

[57]) Vgl. p. 228: Voici quelques-unes des objectivations de M . . .

En paysanne. Elle se frotte les yeux, s'étire: „Quelle heure est-il? quatre heures du matin!" (Elle marche comme si elle faisait

C. Handlungen.

Daß Körperbewegungen der verschiedensten Art auf allen Stufen des hypnotischen Zustandes möglich und leicht hervorzurufen sind,

---

traîner ses sabots...) „Voyons! il faut que je me lève! allons à l'étable. Hue! la rousse! allons tourne-toi..." (Elle fait semblant de traire une vache...) „Laisse-moi tranqnille Gros-Jean. Voyons, Gros-Jean, laisse-moi tranquille, que je le dis!..." Quand j'aurais fini mon ouvrage. Tu sais bien que je n'aie pas fini mon ouvrage? Ah! oui, oui, plus tard..."

En actrice: Sa figure prend un aspect souriant au lieu de l'air dur et ennnyé qu'elle avait tout à l'henre. „Vous voyez bien ma jnpe. Eh bien! C'est mon directeur, qui la fait rallonger (C'est une femme, très-respectable mère de famille, et très religieuse de sentiments, qui parle.) Ils sont assommants ces directenrs. Moi je trouve que plus la jupe est conrte, mieux ça vant. Il y en a tonjours trop. Simple feuille de vigne. Mon Dieu, c'est assez! Tu tronves aussi n'est-ce pas mon petit, q'il n'y a pas besoin d'antre chose qu'nne feuille de vigne. Regarde dono cette grande bringue de Lucie, a-t-elle des jambes, hein! Dis donc mon petit! (Elle se met à rire.) Tu es bien timide avec les femmes, tu as tort. Viens donc me voir quelquefois. Tu sais à trois henres, je suis chez moi tous les jours. Viens donc me faire une petite visite, et apporte-moi quelque chose."

En général: „Passez-moi ma longue-vue. C'est bien! c'est bien! Où est le commandant dn premier zouave? Il y a là des Kronmirs! Je les vois qui montent le ravin... Commandant, prenez une compagnie et chargez-moi ces gens-là. Qu'on prenne aussi une batterie de campagne... Ils sont bons ces zouaves! Comme ils grimpent bien... Qu'est-ce que vous me voulez, vous... Comment, pas d'ordre (à part). C'est un mauvais officier, celni-là; il ne sait rien faire. — Vous tenez à gauche. Allez vite. — (à part) Celui-là vaut mieux... Ce n'est pas tout à fait bien. (Haut) Voyons mon cheval, mon epée. (Elle fait le geste de boucler son épée à la ceinture.) Avançons! Ah! je suis blessé!

En prêtre. (Elle s'imagine être l'archevêque de Paris, sa figure prend un aspect très sérienx. Sa voix est d'une douceur mielleuse et traînante qui contraste aveo le ton rude et cassant, qu'elle avait dans l'objectivation précédente). (à part) „Il faut pourtant que j'achève mon mandement." (Elle se prend la tête entre les mains et réfléchit.) (Haut.) „Ah! c'est vous monsieur le grand-vicaire, que me vonlez-vous? Je ne voudrais pas être dérangé... Oui c'est aujourd'hui le 1. janvier, et il faut aller à la cathédrale... Toute cette foule est bien respectueuse, n'est-ce-pas, monsieur le grand-vicaire? Il y a beaucoup de religion dans le peuple quoiqu'on fasse. Ah! un enfant, qu'il approche, je vais le bénir. Bien, mon enfant! (Elle lui donne sa bague [imaginaire] à baiser. Pendant toute cette scène aveo la main droite elle fait à droite et à gauche des gestes de bénédiction...) Maintenant j'ai une corvée: il faut que j'aille présenter

wurde schon früher hervorgehoben; zu Handlungen im engern Sinne, d. h. zur Vornahme einer Reihe einfacher oder zusammengesetzter Bewegungen, welche auf die Erreichung eines vorgestellten Zweckes ab-

---

mes hommages au président de la République... Mousieur le Président, je vieus vous offrir tous mes voeux. L'Église espère que vous vivrez de lougues aunées; elle sait qu'elle n'a rien à craindre malgré de cruelles attaques, tant qu'à la tête du gouvernement de la République se trouve un parfait honuête homme. (Elle se tait et semble écouter avec atteution) (à part). Oui de l'eau bénite de cour. Enfiu... Prious! (Elle s'agenouille.)

En religieuse. Elle se met aussitôt à geuoux et commence à réciter ses prières en faisant forces signes de croix, puis elle se relève: Allous à l'hôpital. Il y a un blessé dans cette salle. Eh bien mon ami! N'est-ce pas que cela va mieux ce matin? Voyous! laissez-moi défaire votre baudage. (Elle fait le geste de dérouler uue bande.) Je vais avec beaucoup de douceur; n'est-ce pas que cela vous soulage? Voyous mon pauvre ami, ayez autant de courage devant la douleur que devaut l'ennemi."

Je pourrais encore citer d'autres objectivatious de A. . . soit en vieille femme, soit en petite fille, soit en cocotte. Mais il me paraît que les exemples données ci-dessus sont suffisants pour qu'on se fasse quelque idée de cette trausformatiou absolue de la personnalité dans tel ou tel type imagiuaire. Ce n'est pas uu simple rêve: c'est un rêve vecu.

Vgl. auch Cullerre p. 205s.

[58]) Vgl. p. 236. Dans une expérience déjà aucieune, mais que je n'avais pas eu bien interpréter, je disais à F. qu'il était deveuu un animal quelcouque, un chien, un siuge, uu perroquet, et il se voyait aussitôt metamorphosé en chieu, en siuge, eu perroquet. Un jour je lui dis: „Te voilà changé en perroquet." Après un moment d'hésitation, il me dit: „Faut-il que je mange le chèuevis qui est daus ma cage?"

Je dis à A.: „Vous voilà changé eu chèvre." Aussitôt elle se tait, et se met violemeut à grimper sur mon cauapé, comme si elle voulait monter à l'assaut de la bibliothèque. Cela fut fait avec une telle précipitatiou que la robe eu a été toute dechirée. Quaud je lui demandai de m'expliquer pourquoi elle s'était livrée à cette bizarre gymnastique: „C'est, me dit-elle, que je me suis vue sur un rocher escarpé et prise d'une euvie irriséstible de sauter et de grimper."

Je dis encore à A.: Vous voilà chaugée en petit lapin." „Elle se jette par terre, marche à quatre pattes, remue rapidement les lèvres et les dents, puis fait uu saut brusque en paraissaut effrayée. Lorsqu'elle est reveuue à sou état normal, elle me dit: „Il me semblait que je mangeais uu chou. C'était bon comme uue truffe. Puis j'ai entendu du bruit, j'ai cru voir un chien qui venait, j'ai eu peur et je me suis sauvé dans mon terrier."

Je tiens à reproduire textuellement ces paroles. Elles out de l'intérêt à cause d'emploi du mot je. Une femme s'imagine être un lapin;

zielen, kommt es nur im tiefsten hypnotischen Schlafe, im Somnambulismus. Zum Hervorrufen derselben genügt mitunter die einfache Selbstvornahme, durch welche der Nachahmungstrieb der Hypnotisierten angeregt wird, sicherer ist natürlich die Suggestion durch das Wort, durch Erteilung eines Auftrages, eines Befehles.[59]) Weder die Nachahmung von Handlungen, noch die Ausführung von Aufträgen ist an sich auffallend, auffallend ist nur der Mangel an Selbständigkeit der Willensentschließung, welcher für den hypnotischen Zustand bezeichnend ist. Es scheinen hier beinahe alle sonst wirksame Gegenvorstellungen zu fehlen, der Hypnotisierte gehorcht blindlings und führt dabei Handlungen aus, gegen deren Vornahme er sich im wachen Zustande unzweifelhaft sträuben würde. So bemerkenswert nun diese Erscheinung auch sein mag, viel wichtiger ist die Thatsache, daß die hypnotische Suggestion auch nach dem Erwachen fortwirkt, daß die im Schlafe empfangenen Befehle im wachen Zustande ausgeführt werden, und zwar mit mathematischer Genauigkeit. So sagen Binet und Féré:[60]) „Wir zeigen einer Somnambule auf einer ebenen Fläche einen fiktiven Punkt, den wir selbst nur durch mehrfache Messungen, wieder auffinden können und befehlen ihr, nach ihrem Erwachen ein Federmesser auf diesem Punkte einzubohren. Sie führt den Befehl ohne Zögern mit vollkommener Genauigkeit aus: ein Verbrechen würde sie mit derselben Pünktlichkeit begehen." Naturgemäß haben sich die mit den verschiedensten Personen angestellten Versuche mit Vorliebe gerade in letzterer Richtung bewegt. Um die völlige Willensunterthänigkeit zu

---

mais ce n'est pas une raison pour que son moi soit aboli. Le moi existe encore; car il y a des expressions sensitives (il importe peu qu'elles soient hallucinatoires) et en même temps des phénomènes moteurs, ordres donnés aux muscles. De là la conservation du moi, même dans les métamorphoses dont l'apparence est si extraordinaire.

Vgl. auch die sehr interessanten Mitteilungen von Dufour: Contribution à l'étude de l'hypnotisme in Annales médico-psychologiques (7. série t. IV année 44) 1886 p. 238 ss., namentlich die durch Baldrian hervorgerufene Verwandlung in eine Katze.

[59]) Die mündliche Aufforderung ist nicht unbedingt erforderlich, Binet u. Féré p. 213 sagen: „Wir haben unsererseits die Ausführung schriftlich gegebener Befehle erreicht. Die Versuchsperson stand auf, nachdem sie die Worte „Ich soll aufstehen" gelesen hatte. Kurz, die einzig notwendige Bedingung ist, daß das Bild der vorzunehmenden Handlung in dem Geiste der Versuchsperson deutlich ausgeprägt wird.

[60]) p. 213 l. c.

beweisen, kam es darauf an, Handlungen hervorzurufen, welche im wachen Zustande nicht vorgenommen worden wären, also entweder lächerliche, unerklärliche, unangenehme oder gar verbrecherische Handlungen. Man ließ irgend einer Büste „eine lange Nase machen", derselben Nasenstüber geben, einen Schädel küssen u. s. w., besonders gern aber, schon des damit verbundenen dramatischen Interesses halber, Verbrechen begehen. In juristisch systematischer Weise hat Liégeois seine Versuche angestellt, und es ist ihm gelungen herbeizuführen: eine falsche Anzeige bei der Polizei (Observation II), falsche Zeugenaussagen (Obss. III und IV), Giftmorde (Obss. V und VII), Tötung durch Pistolenschuß (Obs. VI), Ausstellen eines Schuldscheines (Obs. IX), eines Zahlungsversprechens (Obs. X), eines Bürgscheins (Obs. XI). Die Ausstellung einer notariellen Urkunde scheiterte daran, daß der betreffende Notar sich schließlich weigerte, bei dem Versuche mitzuwirken (Obs. XII). Ähnliche Versuche sind von allen Beobachtern angestellt worden, es mag genügen, einige besonders bemerkenswerte mitzuteilen. Zweifellos ist einer der belehrendsten der folgende, welchen Gilles de la Tourette[61]) mitteilt: „Im Juni 1884 kamen wir mit einigen Kollegen von der Salpêtrière in dem Laboratorium unseres Lehrers, des Herrn Professor Charcot zusammen. W., eine im höchsten Grade hysterische, sehr leicht einzuschläfernde und zu beeinflussende Person, wurde gebeten, dorthin zu kommen — .... Wir versetzen sie in den somnambulen Zustand ... Folgende Unterhaltung entspinnt sich: „Wo sind Sie jetzt? — Nun natürlich im Laboratorium, das ist auch eine Frage! — Sehr gut; aber nun wollen wir uns an einen andern Ort begeben; da sind wir im Bois de Boulogne in einer Gartenlaube; wir machen einen Vergnügungsausflug; hier ist es schön, es ist frisch; setzen wir uns". Sie setzt sich, freut sich an dem Anblick der Bäume, trinkt ein Glas Wasser, das wir für Fruchtsaft ausgeben. „Sie sind sehr liebenswürdig", sagt sie uns, „mich hergeführt zu haben, es wurde mir in der Salpêtrière allmählich langweilig; ich werde einen wundervollen Tag verleben — Einverstanden, wir wollen auf dem Lande zu Mittag essen: aber Sie müssen mir auch ein Versprechen geben. — Welches? — Wenn Sie aufgeweckt sein werden .. — Aber, ich schlafe ja nicht.[62]) —

[61]) l. c. p. 132—135.

[62]) Diese Antwort ist sehr häufig und vollkommen begreiflich; sie stört

Das weiß ich wohl, aber davon ist auch nicht die Rede, nehmen wir an, Sie schliefen doch. Also, wenn Sie aufgewacht sein werden, müssen Sie Herrn G. vergiften... Schweigen Sie still, wenn man Sie hörte! — Das ist unnötige Besorgnis, wir sind ganz und gar allein. (Diese einfache Versicherung genügt, sie keine der bei dieser Szene anwesenden Personen ferner hören oder sehen zu lassen.) — Aber warum wollen Sie, daß ich Herrn G. vergifte? Er hat mir nichts gethan, er ist ein sehr liebenswürdiger junger Herr. — Ich will, daß Sie ihn vergiften. — Ich werde ihn nicht vergiften. Übrigens bin ich keine Verbrecherin.

„In dem Wunsche, daß die Suggestion ungehindert zur Ausführung gelange, sagen wir nun: Aber Sie wissen doch, daß er an Ihrem Zerwürfnisse mit Frau R. schuld ist (sie hat eine lebhafte Zuneigung zu der Dame.) — Ih bewahre! — Ich versichere es Ihnen."

„Ihr Wille wird mehr und mehr schwach und sie erklärt sich zur Ausführung unseres Befehles bereit. „Ich habe kein Gift", sagt sie, „wenn ich ihm einen Messerstich gäbe oder ihn mit der Pistole erschösse?" Da wir wissen, daß sie durch den Knall eines Schusses hypnotisch wird, und wir wünschen, die ganze Selbständigkeit des Handelns, deren sie fähig ist, spielen zu lassen, sagen wir ihr: „Der Schuß macht zu vielen Lärm, wir sind jetzt wieder in das Laboratorium der Salpêtrière zurückgekehrt; seien Sie nicht ärgerlich darüber; wir werden sogleich zu unserm Mittagessen auf dem Laude zurückkehren; hier ist ein Glas, ich gieße Bier hinein (fiktiv), ich füge das Gift hinzu: es handelt sich jetzt darum, Herrn G. das trinken zu lassen, wenn Sie aufgewacht sein werden. In jedem Falle werden Sie, was Ihnen auch geschehen möge, sich nicht daran erinnern, wenn man Sie befragt, daß ich es gewesen bin, der Sie zur Vergiftung des Herrn G. aufgefordert hat, selbst wenn man Sie unter Wiederholung der Einschläferung befragen sollte. — Jawohl mein Herr.

„Wir erwecken sie durch einen leichten Hauch auf die Augen und nun entspann sich folgende, im höchsten Grade tragische Szene, wie sie unser verehrter Meister Claretie, welcher zugegen war, weil er seinen Jean Mornas [62a]) sozusagen mit den Akten in der Hand

übrigens die Suggestion keineswegs; es genügt über sie hinwegzugehen, ohne Notiz von ihr zu nehmen.

[62a]) Paris. E. Dentu 1885. Der Roman bildet in seiner Art ein

ſchreiben wollte, nach ſeinen Worten noch auf keinem Theater beſſer geſehen hatte.

„Wir waren unſer ſieben oder acht in dem Laboratorium, alle der W. wohlbekannt. Kaum aufgewacht, geht ſie, ihren Neigungen folgend, von einem zum andern, plaudert, ſagt jedem ein Wort, erinnert ſich beim Anblick des Herrn Claretie, daß ſie ihn ſchon im „Konzert der Wahnſinnigen" geſehen hat, bittet ihn, noch einmal Frau Claretie ihren Dank auszuſprechen für die Liebenswürdigkeit, mit welcher dieſelbe ihr an jenem Abend ihren eignen Blumenſtrauß gegeben habe. Sie zeigt Intereſſe an einem in der Ausführung begriffenen mediziniſch-photographiſchen Verſuche und nichts läßt die Gedanken ahnen, welche ſie bewegen. Die Umſtehenden ſehen ſich mit einer gewiſſen Unruhe an: wird die Suggeſtion gelingen, obwohl die Verſuchsperſon derſelben ja einigen Widerſtand zu leiſten ſchien?

„Aber W. vergißt nichts, und wir ſehen ſie mit der unbefangenſten Miene von der Welt auf Herrn G. zugehen. „Gott! wie heiß iſt es hier", ſagt ſie zu ihm. „Haben Sie denn keinen Durſt? mich bringt er faſt um; ich bin ſicher, Sie müſſen auch Durſt haben. Herr L., haben Sie nicht noch einige Flaſchen Bier? Seien Sie doch ſo gut, uns eine davon zu geben". — „Das iſt nicht nötig", ſagt G., „ich verſichere Sie, Fräulein, ich habe keinen Durſt". „Bei dieſer Hitze iſt das unmöglich, Sie können es nicht abſchlagen; übrigens hat mir Herr L. erſt vor einem Augenblick Bier angeboten, und, halt, da iſt ja noch ein volles Glas" (ſo ſagt ſie und nimmt das Glas, in welches wir vermeintlich das Gift gegoſſen hatten), „nehmen Sie es, bitte, aus meiner Hand und trinken Sie". — „Danke, ich habe keinen Durſt; ich will es wohl nehmen, aber nicht ohne einen Kuß". Hier macht W. eine Bewegung des Abſcheus; ſie muß dem zulächeln, den ſie vergiften ſoll; aber ſie kann ihm den Kuß nicht abſchlagen; ſie würde jedes Opfer bringen,

Seitenſtück zu Bulwers: Eugen Aram und Dostojewski's: Raskolnikow. Jean Mornas begeht aber ſein Verbrechen nicht ſelbſt ſondern bedient ſich zur Ausführung eines jungen Mädchens, dem er die entſprechende hypnotiſche Suggeſtion erteilt. Dieſer Vorgang, die Ausführung der That, die Entdeckung des Zuſtandes der Thäterin ſowie des eigentlichen Verbrechers ſind ſehr anſchaulich und durchaus nach dem Vorbilde der bisher angeſtellten wiſſenſchaftlichen Verſuche geſchildert. Anderſeits iſt es gelungen einen genau dem Claretieſchen Roman entſprechenden Verſuch durchzuführen, vgl. Archives de l'authropologie criminelle et des sciences pénales I (1886) p. 188 ss.

um den verhängnisvollen Auftrag auszuführen. Wir sind fest überzeugt, daß sie sich ganz hingeben würde, wenn sie nur um diesen Preis den angenommenen Befehl vollstrecken könnte. „Sie verlangen viel," sagt sie, „aber da" (sie küßt ihn). „Trinken Sie jetzt, fürchten Sie denn, in dem Biere sei etwas Schädliches? Sehen Sie, ich trinke selbst davon" (sie thut so, als ob sie tränke, hütet sich aber wohl, einen Tropfen der Flüssigkeit zu verschlucken). „Sie haben mir einen Kuß gegeben, ich habe aus Ihrem Glase getrunken, wir sind jetzt quitt".

„G. trinkt nun langsam und blickt dabei W. unausgesetzt fest an; ihr Gesicht wird wunderbar bleich. Er hat ausgetrunken und fällt nicht tot hin! Die Ausführung des Befehls ist also nicht ganz gelungen? Was thun? Wir befürchten einen hysterischen Anfall. Aber G. schließt die Augen und stürzt zu Boden. „Jetzt ist er fertig", sagt W. fast unhörbar.

„Wir bemühen uns um G., den man schnell in ein Nebenzimmer bringt, dann kommen wir zurück. W. ist sichtbar bewegt. „Welch ein Unglück", sagen die Umstehenden, „armer, junger Mann, er ist tot, noch so jung u. s. w.; er wird zu kalt getrunken haben, ein Schlaganfall, wer weiß ... Aber", sagt einer von uns, wenn nun Gift in dem Glase war? G. hat Feinde; wer weiß? Was denken Sie davon, Fräulein W.?" „Ich, nichts". „Übrigens, meine Herren", sagen wir, „da kommt gerade Herr F., der Untersuchungsrichter (zufällig trat wirklich jemand ein, den W. nie gesehen hatte), er ist einer unsrer Freunde; wir wollen ihn bitten, den Vorfall aufzuklären. Niemand darf hinausgehen".

„Herr F. befragt mehrere Personen, man schreibt ihre Aussagen auf; jetzt kommt W. an die Reihe: „Mein Fräulein, Sie sind gewiß bei dieser unglücklichen Geschichte nicht beteiligt; aber haben Sie keinen Verdacht? Glauben Sie z. B. nicht, daß Gift in dem Glase gewesen ist?" — „Ich kann Sie versichern, mein Herr", antwortet sie, „daß das nicht der Fall war, der Beweis ist vorhanden: Herr G. hatte mir einen Kuß gegeben, ich war so frei, aus seinem Glase zu trinken und Sie sehen, daß mir das gar nichts geschadet hat".

Dieser Versuch ist in mehrfacher Hinsicht bemerkenswert.

1) Derselbe beweist, daß der erteilte Befehl sich nur auf den Zweck, nicht auch auf die Mittel zu erstrecken braucht, daß die Ausführung in ihren Einzelheiten der Versuchsperson überlassen werden kann, welche dabei ihrer persönlichen Eigenart entsprechend verfährt.

Der wirklich eingeschlagene Weg hätte vielleicht bei der Ausführung eines wirklichen Verbrechens nicht zum Ziele geführt, das Benehmen der Verbrecherin würde Verdacht unzweifelhaft wachgerufen haben, sowohl bei dem Opfer des Verbrechens, wie nach der That, wenn dieselbe wirklich gelungen wäre. Aber das ganze Verhalten hätte, so wenig geschickt es wirklich war, bei der Ausführung eines selbstgefaßten Planes doch genau das gleiche sein können, nichts in demselben weist darauf hin, daß es sich hier um die Ausführung eines fremden Willens handelt. Die Suggestion hat gewirkt wie eine Anstiftung, der von einem Fremden gefaßte Gedanke ist zum eignen des Verbrechers geworden, und so wenig man es regelmäßig einem Verbrechen ansehen kann, ob der Thäter angestiftet wurde, ebensowenig könnte man hier die Wirksamkeit eines fremden Willens erkennen. So gut sie es vermochte, hat W. dem Opfer ihres angeblichen Verbrechens das Getränk beigebracht, welches sie für Gift hielt, sie hat sich bemüht, ihrem Verhalten einen unverdächtigen Anstrich zu geben, ja sie hat mit vollster Überlegung den Entlastungsbeweis vorbereitet, indem sie sich stellte, als koste sie das vermeintlich vergiftete Getränk. Das bewiesene Ungeschick ist auf ihre persönliche Veranlagung, auf die für Ausführung eines wirklichen Verbrechens nicht eben günstigen Umstände u. s. w. zurückzuführen. Andre Versuchspersonen haben andre Verbrechen, z. B. Diebstähle, mit einem Geschick ausgeführt, die einem Taschendiebe alle Ehre machen würde. So sollte eine andre Kranke nach ihrem Erwachen einer bestimmten Person ein Taschentuch entwenden. Beim Erwachen stellt sie sich betäubt, nähert sich der betreffenden Person schwankenden Ganges, fällt auf sie und nimmt dabei das Tuch. Wieder eine andre Kranke geht auf den betreffenden Herrn zu und sagt ihm plötzlich: „Was haben Sie denn auf der Hand?" und während jener überrascht seine Hand ansieht, ist das Taschentuch verschwunden.[63]) Übrigens scheint auch hier sehr viel von der Versuchsperson abzuhängen, nicht alle sind in gleicher Weise gelehrig, einige führen einen empfangenen Befehl zwar aus, aber ohne über den Zweck desselben klar zu sein, ohne sich den eigentlichen Inhalt desselben angeeignet zu haben.[64])

[63]) Binet u. Féré p. 213.

[64]) Vgl. Liégeois Obs. VII p. 30: „Frau C., 35 Jahre alt, nimmt alle meine Suggestionen gelehrig an. Ich löse ein weißes Pulver in Wasser auf und versichere ihr, daß das Arsenik sei. Ich sage ihr: Hier ist Herr D., welcher Durst hat; er wird sogleich zu trinken verlangen; Sie sollen ihm diesen

Andre Versuchspersonen dagegen haben den ihnen eingeflößten Gedanken sich so sehr angeeignet, daß sie ihre That zu rechtfertigen oder wenigstens zu erklären versuchen. So wurde z. B. Rache für schlechte ärztliche Behandlung, [65]) für zugefügte Beleidigungen [66])

Trank anbieten. — „Ja, mein Herr." Aber Herr D. stellt eine unerwartete Frage; er will wissen, was das Glas enthält, welches man ihm anbietet. Mit einer Unbefangenheit, die jeden Verdacht der Verstellung ausschließt, antwortet Frau C.: Es ist Arsenik. Ich muß also meine Suggestion verbessern. Ich sage ihr: Wenn man Sie fragt, was das Glas enthält, so sagen Sie: Zuckerwasser. Auf eine neue Frage antwortet Frau C. nun: Es ist Zuckerwasser." Es scheint hier die Handlung während des hypnotischen Zustandes selbst vorgenommen zu sein, vielleicht hätte die Ausführung des Befehls nach dem Erwachen ein andres Ergebnis gehabt. Vgl. übrigens Obs. V p. 28 s., in der es sich um eine Verglftung in wachem Zustande handelt und die Versuchsperson das Pulver, welches sie für Arsenik hält, anwendet, ohne sich anscheinend über die Tragweite der Handlung klar zu sein. Bemerkenswerterweise ging auch hier die Suggestion nicht auf Ermordung durch Gift, sondern auf das Beibringen des Giftes schlechthin.

[65]) Vgl. Gilles de la Tourette p. 129 ss.: „Wir sagen zu H. E., welche mit unserm Freunde B., einem Internen der Abteilung, ein kleines Zerwürfnis gehabt hat, nachdem sie in den somnambülen Zustand versetzt worden ist: Sie kennen Herrn B. — Ja, mein Herr. — Das ist ein reizender junger Mann. — O nein, mein Herr. Er will mir keine Pillen geben, er behandelt mich auch nicht gut. — In der That! Nun, dann wollen wir ihn beseitigen, es kommt dann gewiß ein andrer Interner, welcher Sie besser behandelt. — Ich könnte mir nichts Besseres wünschen. — Sie sollen sich selbst damit befassen; hier ist eine Pistole (wir geben ihr ein Lineal in die Hand), wenn Sie wach geworden sind, sollen Sie einen Schuß auf den Herrn abfeuern; er muß hierher kommen; erwarten Sie ihn. . . . . In diesem Augenblicke tritt unser Freund B. ein, benachrichtigt von dem Empfange, welcher ihn erwartet. H. läßt ihn herankommen und feuert kaltblütig aus nächster Nähe einen Schuß auf ihn ab. B. stürzt zur Erde mit dem Rufe, ich bin tot. Wie, sagen wir zu H., Sie haben Herrn B. getötet, aber welchen Grund haben Sie gehabt, ein solches Verbrechen zu begehen? — Herr B. behandelte mich schlecht; ich habe mich gerächt. — Aber das ist doch kein genügender Grund! — Meinen Sie? um so schlimmer. Und dann habe ich auch noch andre Gründe gehabt; kurz, er mußte von meiner Hand sterben."

[66]) Vgl. Binet u. Féré p. 217: „Gemeinschaftlich mit Herrn B., welcher heute zum ersten Male in die Salpêtrière gekommen ist, machen wir hypnotische Versuche bei einer gewissen C., einer hysterisch-epileptischen Kranken aus der Abteilung Charcots. Die Kranke befindet sich im Zustande des künstlichen Somnambulismus. Ich befehle ihr nach dem Aufwachen, Herrn B. mit dem Pappdeckelstreifen zu erdolchen, den ich ihr in die Hand gebe. Unmittelbar nach dem Erwachen, stürzt sie sich auf das Opfer und trifft es in der Herzgegend. Herr B. stellt sich als sei er tödlich getroffen. Ich frage nun die

als Beweggrund der geschehenen That angegeben, und zwar ohne daß die angegebenen Gründe immer wirklich vorhanden gewesen oder bei Gelegenheit der Suggestion mit angegeben worden wären. Die Angabe entspringt vielmehr durchaus dem Bedürfnis, das Geschehene andern, vielleicht auch sich selbst erklärlich erscheinen zu lassen.[67])

2) Bemerkenswert ist ferner die große Beharrlichkeit, mit welcher die Versuchsperson auf der Ausführung ihres Planes beharrt. Dieselbe ist so groß, daß eine Verhinderung in der Erfüllung des erhaltenen Befehles hysterische Anfälle hervorzurufen geeignet ist.[68]) Binet und Féré[69]) sagen in dieser Beziehung von den Suggestionen, daß sie gekennzeichnet würden durch die Unwiderstehlichkeit des Antriebes, durch welche der Handelnde gegen alle Zweifel und Bedenken gefeit erscheine, die einem gewöhnlichen Verbrecher aufsteigen könnten, er gehe mit solcher Ruhe und Sicherheit vor, daß der Erfolg im gegebenen Falle nicht ausbleiben werde. „Einige unsrer Kranken kennen diese Macht der Suggestion, und wenn sie durchaus eine Handlung begehen wollen, so lassen sie sich dieselbe von ihren Gefährtinnen auf dem Wege der Suggestion anbefehlen, wenn sie befürchten, daß ihnen sonst im letzten Augenblicke der nötige Mut oder die nötige Keckheit fehlen würde." — Sehr bezeichnend für die große Hartnäckigkeit, mit welcher auf Ausführung des Be-

---

Kranke, warum sie den Herrn getötet hat. Sie sieht ihn einen Augenblick unverwandt an und sagt dann mit wilder Miene: Das ist ein altes Sch ...., er hat Schmutzereien mit mir treiben wollen."

[67]) Binet u. Féré suchen die in der vorstehenden Anm. mitgeteilte Antwort so zu erklären: „Die Kranke zögert nach Begehung ihres Verbrechens einen Augenblick, ehe sie den Beweggrund für dasselbe angibt, sie fühlt eine Lücke in ihrem Bewußtsein, sie prüft die äußere Erscheinung ihres Opfers. Sie bedarf keiner großen Beobachtungsgabe, um den schelmischen Ausdruck wahrzunehmen, den das Gesicht des Herrn B. hat. Jetzt ist die Lücke ausgefüllt: der Herr da hat sie nicht geschlagen, nicht bestohlen u. s. w.; aber seine Miene verrät ihn, sie hatte keinen andern Grund ihn zu erstechen, also wählte sie den angegebenen, denn ohne Grund hätte sie ihn doch nicht erstochen. Man muß sich hierbei daran erinnern, daß auch die Epileptischen, wenn sie unbewußt eine schädliche Handlung begangen haben, sich, ebenso wie jene hypnotisierte Versuchsperson, nicht nur als Urheber bekennen, sondern auch ihre Handlung durch mehr oder weniger vernünftige Gründe zu erklären suchen."

[68]) Vgl. Gilles de la Tourette p. 141.

[69]) l. c. p. 279 u. 280.

fehls bestanden wird, ist auch ein Fall, den Gilles de la Tourette[70]) aus der Praxis des Herrn Professor Pitres in Bordeaux mitteilt:

„Pauline F., 18 Jahre alt, hysterisch, leicht hypnotisierbar, wurde in meiner Abteilung behandelt vom 30. Oktober 1884 bis 27. August 1885.

„In den ersten Tagen des Dezember 1884 hatte eines Morgens eine unsrer Abteilung fremde Person Pauline eingeschläfert und ihr den Auftrag gegeben, um 4 Uhr nachmittags hinzugehen und dem Anstaltsgeistlichen einen Kuß zu geben, aber niemand zu sagen, wer ihr diesen Auftrag gegeben habe.

„Während der übrigen Morgen- und der ersten Nachmittagsstunden zeigte sich bei der Kranken nichts besondres. Um 4 Uhr erhob sie sich eilig, stieg aus ihrem Bett und ging durch den Saal auf die Thüre zu. Die diensthuende Schwester fragte, wohin sie wolle. „Ich gehe zum Abbé X.", sagte sie, „ich will ihm einen Kuß geben." Man glaubte sie sei toll geworden und verhinderte sie den Saal zu verlassen. Nun folgte ein unbeschreiblicher Auftritt. Pauline machte verzweifelte Anstrengungen um loszukommen; man war genötigt, ihr Fesseln anzulegen. Mehrere Stunden lang hatte sie unerhört heftige Krampfanfälle, sie stieß durchdringende Schreie aus und störte die Ruhe der andern Kranken. Man benachrichtigte den Assistenzarzt; dieser machte zunächst vergebliche Versuche, die Erregung Paulinens zu beschwichtigen, und kam dann darauf, sie einzuschläfern, um sie durch Suggestion zu beruhigen. Er erfuhr jetzt wie die Dinge lagen, denn Pauline erzählte ihm im hypnotischen Schlafe, was am Morgen geschehen war, ohne ihm jedoch den Namen der Person zu nennen, von welcher die Suggestion herrührte. Er wollte nun durch eine neue Suggestion die Wirkung der früheren aufheben. Er versuchte Pauline das Vergessen der Vorgänge am Morgen aufzugeben; er bemühte sich sie glauben zu lassen, er selbst sei der Abbé X. und sie könne ihm einen Kuß geben, wenn sie durchaus wolle. Aber keine dieser entgegengesetzten Suggestionen wurde angenommen, und da die Schreie und die Krämpfe aufs neue begannen, so mußte er die Kranke in den lethargischen Zustand versetzen und sie während der Nacht in demselben belassen. Sobald man am andern Morgen die Kranke aus der Lethargie erweckt hatte, erschienen auch wieder die Aufregung, die Krampfanfälle und das

[70]) l. c. p. 127 s.

heftige Verlangen hinzugehen und den Abbé X. zu küssen. Um diesen Stand der Dinge aufhören zu lassen, mußte man den Schuldigen aufsuchen (den man glücklicherweise auf dem Wege einer Untersuchung ausfindig machte, denn Pauline weigerte sich hartnäckig, den Namen desselben zu nennen, obwohl sie ihn sehr gut kannte), ihn in den Saal führen und ihn bitten, selbst die Suggestion zu beseitigen, welche er unvorsichtigerweise am Tage vorher gegeben hatte.

„Einige Tage nachher am 12. Januar 1885 kam ein ganz ähnlicher Auftritt vor. Die Kranke wollte wiederum den Anstaltsgeistlichen küssen. Eingeschläfert erklärte sie, daß sie auf dem Rückwege von der Douche im Winkel einer Treppe drei Personen begegnet sei, welche sie eingeschläfert und ihr dann aufgegeben hätten, die fragliche Handlung vorzunehmen unter dem Hinzufügen, daß sie fürchterlich leiden werde bis sie gehorcht hätte, und daß sie niemals sagen sollte, von wem sie den Befehl erhalten habe.

„Die Aufregung Paulinens war am 13. Januar so groß, daß ich, da die Urheber der Suggestion unentdeckt blieben, mich entschloß, zu dem Geistlichen zu gehen, ihn von der Sachlage in Kenntnis zu setzen und ihn zu bitten, sich von der Kranken küssen zu lassen. Sobald dies geschehen, war auch die Ruhe wieder hergestellt."

3) Hervorzuheben ist ferner die Möglichkeit des Widerstandes gegen die Suggestion. Auch in dem mitgeteilten Falle willigt W. nicht ohne weiteres in die Vornahme der von ihr verlangten Handlung ein, und wenn dieser Widerstand auch im gegebenen Falle leicht zu überwinden war, so ist das keineswegs immer der Fall. So berichten Binet und Féré [71]) von einer Kranken, welche, obwohl sie sonst allen Suggestionen zugänglich war, niemals dahin gebracht werden konnte in eine Handlung einzuwilligen, die einem früheren Liebhaber Schaden gebracht hätte, ferner von einer andern, die man nicht dazu bringen konnte ein Gebet zu sprechen, wieder von einer andern, die niemals das Spottlied singen wollte, welches sie auf einen der behandelnden Ärzte gedichtet hatte, endlich von einer vierten, die einen Wechsel von einer Million auszustellen sich weigerte, für eine beträchtlich geringere Summe einen solchen aber ausstellte. Besonders interessant sind die Beobachtungen, welche Pitres [72]) über diesen Punkt gemacht hat: „Eines Tages befahl

[71]) l. c. p. 214.

[72]) Les suggestions hypnotiques. Bordeaux 1884 p. 54 u. 55.

ich einer unſrer Kranken, welche hypnotiſiert worden war, nach ihrem Erwachen einen Studenten, Herrn X., zu küſſen. Aufgeweckt, näherte ſie ſich dem bezeichneten Studenten und nahm ihn bei der Hand, dann zögerte ſie, blickte ſich um und ſchien unangenehm berührt von der Aufmerkſamkeit, mit welcher man ſie anſah. Sie verweilte einige Augenblicke in dieſer Stellung mit verlegener Miene, offenbar die Beute einer lebhaften Beängſtigung. Mit Fragen beſtürmt, geſtand ſie endlich errötend, daß ſie Luſt hätte, Herrn X. zu küſſen, aber ſie werde niemals etwas ſo Unſchickliches thun.

„Um ein Beiſpiel eines ſolchen Widerſtandes gegen Suggeſtionen zu geben, ſchläfere ich Emma ein, und nachdem ich ein Geldſtück auf den Tiſch gelegt habe, ſage ich zu der Kranken: Wenn Sie aufgeweckt worden ſind, ſollen Sie von dem Tiſche ein Geldſtück nehmen, welches jemand dort vergeſſen hat. Niemand wird Sie ſehen, Sie ſollen das Geldſtück in Ihre Taſche ſtecken. Es iſt das ein kleiner Diebſtahl, der für Sie keine unangenehmen Folgen haben wird. Ich erwecke nun die Kranke. Sie geht auf den Tiſch zu, ſucht das Geldſtück und ſteckt es zögernd in ihre Taſche. Aber unmittelbar nachher zieht ſie es wieder hervor und gibt es mir in die Hand mit den Worten, daß dieſes Geld ihr nicht gehört und daß man die Perſon ſuchen ſoll, welche es auf dem Tiſch hat liegen laſſen. Ich will dieſes Geld nicht behalten, ſagte ſie, das wäre ein Diebſtahl und ich bin keine Diebin.

„Wenn man gewiſſen hypnotiſierten Perſonen den Befehl gibt, nach dem Erwachen eine Handlung auszuführen, welche ſie empört, ſo erklären ſie ausdrücklich, einem ſolchen Befehl nicht gehorchen zu wollen, ſie würden ſich nicht aufwecken laſſen, wenn man ihnen nicht die Verſicherung gäbe, daß ſie nicht zu gehorchen brauchten.“ Pitres hat dieſe Form des Widerſtandes bisher nur bei einer Kranken kennen gelernt, aber hier ſtets, und es war ihm wirklich unmöglich, die Perſon aufzuwecken, ſolange er ſich nicht mit ihr betreffs der unangenehmen Suggeſtion verſtändigt hatte.

Auch Gilles de la Tourette[73]) hat ähnliches beobachtet. Er fand, daß man dieſe Form des Widerſtandes brechen könne, wenn man die Perſon noch einmal einſchläfere und ſie nach Wiederholung der Suggeſtion aufwecke, ehe ſie dazu kommen konnte den

[73]) l. c. p. 142 n. 1. Über die verſchiedenen Formen, welche der Widerſtand annehmen kann, vgl. beſonders Beaunis l. c. p. 198 ss.

Gedanken des Widerstandes zu fassen. In andern Fällen hat er beobachtet,[74]) daß ein Bestehen auf der Ausführung einen hysterischen Anfall herbeigeführt haben würde, z. B. bei einer sehr schamhaften Kranken, welche sich entkleiden sollte, ein Befehl, dem andre ohne Zaudern nachkamen.

Auch Bernheim[75]) hat diesen Widerstand beobachtet, und zwar ebenfalls bei dem Befehle, einen Diebstahl zu begehen. Aber es ist ihm gelungen, bei einer wiederholten Einschläferung derselben Person, durch kräftigere Wiederholung seines Befehles den Widerstand zu brechen. Die Versuchsperson sah nach ihrem Erwachen den Gegenstand des Diebstahls, zögerte einen Augenblick, dann sagte sie: „Du lieber Gott! Na meinetwegen" und steckte ihn in die Tasche.[76])

Auch Beaunis[76a]) erwähnt diesen Widerstand, schätzt ihn

---

[74]) l. c. p. 139.

[75]) l. c. p. 35, vgl. auch p. 230—232.

[76]) Auch Liégeois ist auf solchen, übrigens nicht schwer zu überwindenden Widerstand gestoßen: „Frau O. ist eine sehr verständige junge Frau. Sie hat eine vorzügliche Erziehung genossen; sie leistet zuerst kräftigen Widerstand gegen jede Suggestion, welche nicht mit der Wirklichkeit in Einklang steht; aber allmählich stellen sich gewisse Bedenken ein und schließlich siegt die Suggestion einer Vorstellung oder einer Handlung über ihren schwächer werdenden Willen. Ich flöße ihr die Vorstellung ein, daß sie mir 1000 Frank schuldig ist, ich füge hinzu, daß ich ihre Unterschrift unter einen Schuldschein zu haben wünsche. Sie weigert sich entschieden: ich habe ihr nichts geborgt und niemals werde sie eine nicht vorhandene Schuld anerkennen. Ich bestehe auf meinem Willen, sie wird bedenklich, aber bald wird es Licht und sie gewinnt die Überzeugung, daß ich recht habe. Frau O. besinnt sich, sie erkennt vor Zeugen das Bestehen meiner Forderung an und unterschreibt folgenden Schein: Am 1. Januar nächsten Jahres werde ich an Herrn L. oder seine Ordre die Summe von 1000 Frank zahlen. Wert bar erhalten. Nancy, 10. Dezember 1885. Gut für 1000 Frank. Gez. Frau O. Das Gut für u. s. w. hat sie dem Gesetze entsprechend selbst geschrieben." Obs. X. l. c. p. 33 s.

[76a]) l. c. p. 182 ss. Über die Art und Weise, wie die Suggestionen sich in dem Geiste der Versuchspersonen festsetzen, bemerkt er (p. 189 s.): „Nichts ist vom psychologischen Standpunkte aus interessanter, als auf dem Gesichte der Versuchsperson das Aufblühen und die Entwickelung der Vorstellung zu verfolgen, welche ihr eingegeben wurde. Sie befindet sich vielleicht in einem gewöhnlichen Gespräche, welches gar keine Beziehung zu der Suggestion hat. Auf einmal nimmt der Hypnotisator, welcher aufpaßt und die Person unbemerkt beobachtet, eine Art von Anhalten des Gedankens, von innerer Erschütterung wahr, die sich durch ein kaum merkliches Zucken verrät, durch einen Blick, eine Bewegung, ein Zucken der Miene, gleichviel durch was; dann wird das Gespräch wieder aufgenommen, aber die Vorstellung kommt plötzlich wieder,

Digitized by Google

aber sehr gering: „In jedem Falle, selbst wenn die Versuchsperson Widerstand leistet, ist es möglich, wenn man darauf besteht und die Suggestion betont, die Ausführung der gewollten Handlung zu erlangen. Im Grunde ist der Automatismus ein absoluter und die Versuchsperson behält nur so viel Selbständigkeit und Willen, als ihr der Hypnotisator zu belassen für gut findet; sie verwirklicht im wahren Sinne des Wortes das berühmte Ideal: sie ist wie der Stab in der Hand des Wanderers." Die durch Suggestion hervorgerufene Vorstellung vergleicht Beaunis in ihrer Wirksamkeit mit der Zwangsvorstellung eines Geisteskranken (p. 185). Anschaulich schildert er (p. 195) den innerlichen Kampf einer Person, welche sich vorgenommen hatte, dem Befehle, einen silbernen Löffel zu stehlen, nach Kräften Widerstand zu leisten: „Ihr sehr ausdrucksvolles und bewegliches Gesicht spiegelt alle Phasen des heftigen Kampfes zwischen ihrem Willen und der Macht des ihr erteilten Befehles wieder. Ihre schwarzen Augen verraten, wie sehr ihre Gedanken auf die Vorstellung des Diebstahls gerichtet sind, welche in ihrem Gehirne spukt, das Gesicht nimmt den Ausdruck eines finsteren Entschlusses an; ein Maler, welcher eine Klytemnestra oder einen Macbeth darstellen wollte, brauchte sich nur treu an das Modell zu halten, welches wir vor Augen haben. Es ist klar, der Kampf zwischen dem Guten und dem Bösen ist ein erbitterter, aber so erbittert er ist, er dauert nicht lange. Frau H. A. erhebt sich von ihrem Stuhle; man sieht an ihrem harten, ein wenig wilden Gesichtsausdruck, daß ihr Entschluß gefaßt ist, sie geht ans Fenster, hält dort einen Augenblick an, geht zurück, bleibt von neuem stehen, geht dann gerade auf das Büffett los, öffnet es, nimmt den Löffel heraus und steckt ihn in die Tasche. In diesem Augenblick ist jede Spur des soeben beendeten inneren Kampfes verschwunden, das Gesicht hat

---

noch schwach und unbestimmt, in dem Blicke spricht sich ein gewisses Erstaunen aus; man merkt, daß von Zeit zu Zeit etwas Unerwartetes das Gehirn durchzuckt wie ein Blitzstrahl; bald wächst die Vorstellung allmählich, sie bemächtigt sich des Verstandes mehr und mehr, der Kampf hat begonnen; die Augen, die Gebärden, alles spricht, alles offenbart den innern Kampf; man folgt den Schwankungen der Gedanken; die Person hört auf die Unterhaltung, aber unaufmerksam, maschinenmäßig; sie ist abwesend; ihr ganzes Wesen ist die Beute einer festen Vorstellung, welche sich mehr und mehr in ihr Gehirn einwurzelt; der Augenblick ist gekommen; jedes Zögern schwindet, das Gesicht nimmt einen bemerkenswerten Ausdruck von Entschlossenheit an; die Person erhebt sich und führt die befohlene Handlung aus."

seinen gewöhnlichen Ausdruck wiedergewonnen, es ist ruhig, ja fast lächelnd." Übrigens hat er selbst unmittelbar vorher einen andern Fall angeführt, in welchem es zwar ebenfalls gelang den Widerstand zu brechen, welchen die Versuchsperson dem Befehle gegenüber leistete, einen silbernen Löffel zu stehlen, es aber nicht möglich war von ihr zu erlangen, daß sie den gestohlenen Löffel einer Freundin in die Tasche steckte, um so den Verdacht des Diebstahls auf diese zu lenken (p. 194).

Jedenfalls sind diese Beobachtungen ein Beweis dafür, daß auch im hypnotischen Zustande die Individualität nicht ganz aufgehoben und das Bewußtsein nicht immer ein leeres Blatt ist, auf welches man alles schreiben kann, was man will. Es ist übrigens ebensowenig unter allen Umständen ein offenes Buch, in dem man alle Geheimnisse der Person zu lesen vermöchte. Zwar sind regelmäßig die hypnotisierten Personen von einer großen Offenheit, sie erzählen wahrheitsgetreu Vorgänge aus ihrem Leben, die sie sonst unter allen Umständen geheim halten würden. Doch kommen auch Beispiele des Gegenteils vor. Ein sehr bezeichnendes teilt Gilles de la Tourette[77]) mit: „Wir wissen genau, daß C. früher Briefe eines Charlatan erhalten hat, daß sie mit ihm einen Vertrag über Vorstellungen im Auslande abgeschlossen hat, wir wissen auch, daß sie als Abschlagszahlung eine bestimmte Summe erhalten hat und daß sie im Augenblicke der Abreise flüchtig geworden ist. Wir schläfern sie ein und befragen sie um die Einzelheiten dieser Geschichte. Sie antwortet uns ausweichend und setzt uns vollkommenes Stillschweigen entgegen, sobald wir sie mit Fragen bedrängen, und sogar dann noch, als wir ihr befehlen zu antworten. Ja sie belügt uns schamlos, indem sie versichert, so etwas sei niemals geschehen. Den besten Beweis dafür, wie lebendig ihre Persönlichkeit bis zu einem gewissen Punkte geblieben ist, liefert der Umstand, daß sie sich bei einer andern Hypnotisation, während deren sie mehr Neigung zu vertraulichen Mitteilungen hatte, sich nicht weigerte, uns den Vorgang, von dem wir auf andre Weise Kenntnis erlangt hatten, zu

[77]) l. c. p. 137. — Beaunis erklärt (l. c. p. 215) anderseits, daß er zwar mitunter auf Verweigerung einer Antwort, niemals aber auf eine Lüge gestoßen sei, doch will er nicht bestreiten, daß so etwas bei lasterhaften Naturen doch vorkommen könne. Er hält übrigens die Befragung im hypnotischen Schlaf für ein ausgezeichnetes Mittel der Charaktererforschung, welches er auch im Strafprozesse wohl angewendet sehen möchte, vgl. l. c. pp. 197 s. n. 217.

Digitized by Google

erzählen, freilich nur zum Teil. Ja, obwohl sie uns eines Tages in wachem Zustande alle diese Thatsachen mitteilte und uns die darauf bezüglichen Briefe zeigte, haben wir sie während des hypnotischen Zustandes niemals zu einem solchen vollständigen Geständnisse bringen können."

Hervorzuheben ist ferner, daß sehr häufig durchaus nicht jedermann, sondern nur derjenige auf die Versuchsperson Einfluß hat, welcher sie einschläferte. Nur seine Befehle werden angenommen, ja es hat mitunter den Anschein, als ob nur seine Stimme gehört, nur er gesehen werde. [78]) Doch kann der so bestehende ausschließliche „Rapport" durch Suggestion auf andre Personen übertragen werden, welche dann denselben Einfluß haben wie der ursprüngliche Experimentator.

Gegenüber diesen Beschränkungen, welchen die Suggestion unterliegt, ist hervorzuheben, daß anderseits ihre Wirkung nicht daran geknüpft ist, daß die fragliche Handlung unmittelbar nach dem Erwachen vorgenommen werde. Vielmehr hat man Suggestionen auf lange Sicht (à longue échéance) zu wiederholten Malen gelingen sehen. Bemerkenswert und bezeichnend für das vollkommene Gelingen solcher Versuche sind die von Bernheim [79]) mitgeteilten Versuche: „Zu Frau G. sage ich, daß sie in fünf Tagen zur Stunde des ärztlichen Besuches Kopfschmerzen haben soll, — dieselben stellen sich pünktlich ein. An einem andern Tage sage ich ihr: In der Nacht vom nächsten Donnerstag auf Freitag werden Sie die Wärterin an Ihr Bett kommen sehen, sie wird Ihnen einen Eimer Wasser auf die Füße gießen. Am nächsten Freitag bei dem ärztlichen Besuche beklagt sich die Kranke lebhaft darüber, daß die Wärterin ihr in der Nacht Wasser auf die Füße gegossen habe. Ich rufe dieselbe und sie stellt das natürlich in Abrede. Die Schwester weiß nichts davon. Ich sage zur Kranken: Sie haben geträumt, Marie hat Ihnen nichts gethan, Sie wissen ja wohl, daß ich Ihnen Träume eingebe. Aber sie leugnet, das geträumt zu haben. Sie hat es gesehen, mit eignen Augen gesehen und hat gefühlt, wie sie von dem Wasser naß wurde.

„Bei einigen Personen gelingt es noch nach viel längerer Zeit Erscheinungen durch Suggestion hervorzurufen. Hier zwei Beispiele:

---

[78]) Vgl. besonders Binet u. Féré p. 108—112.

[79]) l. c. p. 46—48.

„Sonnabend den 22. Dezember 1883 sage ich zu Frau G., nachdem ich sie hypnotisiert habe: Nächsten Mittwoch in drei Wochen, also in 25 Tagen, werden Sie, wenn ich beim Morgenbesuche an Ihrem Bette vorbeigehe, meinen Kollegen Herrn B. P. neben mir sehen. Er wird sich nach Ihrem Befinden erkundigen, Sie werden ihm die Einzelheiten Ihrer Krankheit erzählen und mit ihm von Dingen reden, die Sie interessieren. Beim Erwachen erinnert sie sich an nichts; niemals spiele ich in ihrer Gegenwart auch nur im geringsten auf die Suggestion an, in die ich auch keinen meiner Schüler eingeweiht habe. Inzwischen wurde die Kranke wiederholt hypnotisiert, andre Suggestionen wurden vorgenommen, man photographierte sie in verschiedenen hypnotischen Stellungen. Am Mittwoch den 15. Januar bleibe ich beim Besuche in unauffälliger Weise wie gewöhnlich bei ihrem Bette stehen, sie blickt nach links und grüßt achtungsvoll: Ah, Herr B. P.! Nach einigen Augenblicken antwortet sie auf eine eingebildete Frage: Es geht mir viel besser, ich habe keine Schmerzen mehr. Leider bleibt mein Knie verrenkt und ich kann nur mit einem Apparate gehen. Sie hört von dem nur in ihrer Einbildung vorhandenen Besucher eine neue Anrede und antwortet dann: Ich danke Ihnen vielmals. Sie wissen, daß ich bei Ihrem Kollegen, dem Beigeordneten Herrn B., Amme gewesen bin. Wenn Sie mir eine Empfehlung an ihn geben könnten, würde er mir vielleicht behilflich sein, in einer Krankenanstalt unterzukommen. Sie hört noch zu, dann dankt sie, verbeugt sich und folgt dem Bilde meines Kollegen mit den Augen bis zur Thür. Wußten Sie, sage ich ihr, daß Herr B. P. heute zu Ihnen kommen werde? — Bewahre, antwortet sie. Sie versichert mir, von diesem Besuche nichts gewußt, kein Vorgefühl von demselben gehabt zu haben. — Das wäre also eine zusammengesetzte Sinnestäuschung, welche 25 Tage nach der Suggestion zum Vorschein kam.

„Im August 1883 sage ich während seines Schlummers zu dem Somnambulen S., einem alten Sergeanten: An welchem Tage der ersten Oktoberwoche sind Sie frei? Er antwortet: Am Mittwoch. — Gut! Also, passen Sie auf, am ersten Mittwoch im Oktober werden Sie zu Dr. Liébault (der mir diese Versuchsperson zugewiesen hatte) gehen und dort den Präsidenten der Republik finden, der Ihnen eine Medaille und eine Pension geben wird. — Ich werde hingehen, sagt er. — Ich spreche nun nicht weiter davon. Bei

seinem Erwachen erinnert er sich an nichts. Ich sehe ihn inzwischen mehrere Male und rufe andre Suggestionen bei ihm hervor, ohne ihn an die frühere zu erinnern. Am 3. Oktober (63 Tage nach der Suggestion) erhalte ich von Herrn Dr. Liébault folgenden Brief: „Der Somnambule S. ist heute um 10 Minuten vor 11 Uhr zu mir gekommen. Nachdem er bei seinem Eintritte Herrn F., der ihm im Wege stand, gegrüßt hatte, ging er auf die linke Seite meiner Bibliothek zu, ohne sich um irgend jemand zu kümmern, und ich sah ihn ehrfurchtsvoll grüßen, dann hörte ich ihn das Wort: „Exzellenz" aussprechen. Da er sehr leise sprach, ging ich sogleich zu ihm hin; in diesem Augenblicke streckte er die rechte Hand aus und gab die Antwort: „Danke, Exzellenz". Darauf habe ich ihn gefragt, mit wem er spräche: Nun, sagte er mir, mit dem Präsidenten der Republik. Ich bemerke, daß sich niemand ihm gegenüber befand. Sodann wandte er sich noch einmal gegen die Bibliothek und verabschiedete sich mit einer Verbeugung. Darauf ging er wieder zu Herrn F. Die Zeugen dieses befremdlichen Auftritts haben mich natürlich sogleich nach seinem Weggehen darum gefragt, wer dieser Verrückte wäre. Ich antwortete ihnen, daß derselbe nicht verrückt, sondern ebenso vernünftig sei wie sie und ich, daß aber ein andrer in ihm handle.

„Ich füge hinzu, daß S., als ich ihn einige Tage nachher wiedersah, mir versicherte, daß der Gedanke, zu Herrn Liébault zu gehen, ihm plötzlich am 3. Oktober morgens 10 Uhr gekommen sei, und daß er die Tage vorher keineswegs gewußt habe, daß er dahin gehen müsse und daß er auch von der Begegnung, die dort stattfinden sollte, keine Vorstellung gehabt habe.

„So sonderbar, so unerklärlich diese Erscheinungen einer Suggestion auf lange Sicht, welche in einem vorherbezeichneten Augenblicke eintreten sollen und welche das Gehirn ohne Wissen der Person vorbereitet oder überlegt, auch sein mögen, ich habe nicht gezögert, sie mitzuteilen; ich würde gezögert haben, wenn es sich um einen vereinzelten Fall handelte, aber ich habe sie so häufig bei Somnambulen hervorgerufen, daß mir gar nicht der geringste Zweifel an ihrer Wirklichkeit geblieben ist. Die Erklärung derselben gehört ins Gebiet der Psychologie."

Übrigens sind 63 Tage keineswegs die längste Frist. Beaunis hat die Ausführung eines gegebenen Befehls nach einem Zwischen-

raum von 172 Tagen, Liégeois sogar nach einem vollen Jahre erlangt.[80])[81])

[80]) Vgl. Revue de l'hypnotisme I. p. 148 ss. Der Wortlaut der sehr bemerkenswerten Mitteilung ist folgender:

„Nach vorgängiger Einschläferung hatte Herr Liégeois am 12. Oktober 1885 zu P. N. gesagt: „Am gleichen Tage im nächsten Jahre sollen Sie daran denken folgendes zu thun: Sie sollen am Vormittage zu Herrn Liébault kommen; Sie sollen uns sagen, daß Ihre Augen seit einem Jahre so gut gewesen sind, daß Sie sich bei ihm und Herrn Liégeois bedanken müssen. Sie sollen beiden Herrn Ihren Dank aussprechen und um die Erlaubnis bitten, sie zu umarmen, die Ihnen gern gewährt werden wird.

„Nachdem dieses geschehen ist, werden Sie in das Zimmer des Doktors einen gelehrten Hund und einen gelehrten Affen kommen sehen, den einen auf dem andern reitend. Dieselben werden viele Kunststücke und Sprünge machen, an welchen Sie sich sehr ergötzen. Fünf Minuten später werden Sie einen Zigeuner mit einem zahmen Bären auftreten sehen. Der Mann wird glücklich sein, seinen Hund und seinen Affen wieder zu finden, die er verloren zu haben glaubt. Um die Gesellschaft zu unterhalten, wird er seinen Bären tanzen lassen, einen grauen amerikanischen Bären, der sehr groß, aber sehr zahm ist und Sie nicht erschrecken wird. Wenn er im Begriff ist wegzugehen, werden Sie Herrn Liégeois bitten, ihm zehn Centimes als Almosen zu geben, und werden sie ihm selbst überreichen.

„Am 12. Oktober 1886 hatte sich Herr Liégeois vor 9 Uhr zu Herrn Liébault begeben; als um 9 ½ Uhr noch niemand gekommen war, ging er nach Hause und nahm an, daß die vor einem Jahre geschehene Suggestion wirkungslos geblieben sei. Aber der junge P. N. kam um 10 Uhr 10 Minuten. Er sprach Herrn Liébault den Dank aus, der ihm vorgeschrieben worden war, und fragte, ob Herr Liégeois nicht kommen würde. Letzterer wurde durch einen Boten benachrichtigt und begab sich eilends wieder in die Klinik des Arztes.

„Sowie er angekommen ist, erhebt sich P. N. und spricht ihm dieselben Dankesgefühle wie Herrn Liébault aus. Darauf vollzieht sich die Sinnestäuschung, welche bisher durch die Abwesenheit des Herrn Liégeois zurückgehalten war, genau in der vorgeschriebenen Reihenfolge. N. sieht die abgerichteten Tiere hereinkommen, welche ihre gewöhnlichen Kunststücke machen; er hat daran viele Freude. Nach Beendigung derselben sieht er den Hund auf sich zukommen, um zu sammeln, mit einer Schale im Munde; er borgt von Herrn Liégeois zehn Centimes und gibt sie scheinbar dem Hunde; endlich sieht er, wie er sagt, einen Zigeuner, welcher Affen und Hund mit fortnimmt. Der Bär bleibt aus und N. denkt nicht daran, die Herren Liébault und Liégeois zu umarmen. Sonst war die Suggestion ganz genau verwirklicht worden.

Diese Thatsachen sind geschehen in Gegenwart der Herren Dr. Liébault und J. Liégeois, Professor der Rechte, sowie der Herrn D., Zivilingenieur zu Paris, D., Hauptmann a. D. und 15—20 andern Personen, Kranker und sonstiger Zuschauer.

„Nach beendetem Versuche klagt N. über eine gewisse Ermüdung. Um

Wenn nun auch Suggestionen auf so lange Verfallzeit nur unter bestimmten Voraussetzungen, nur bei besonders veranlagten Personen möglich sein werden, so kommen dieselben eben strafrechtlich auch wenig in Betracht, denn es bedarf zur Begehung von Verbrechen auf diesem Wege nur einer sehr erheblich kürzeren Frist. Es genügt, daß eine heute gegebene Suggestion morgen zur Ausführung gebracht werden kann,[82]) daß die Ausführung des Befehls nicht unmittelbar geschehen muß, um überhaupt geschehen zu können. Andernfalls wäre ja eine ernstgemeinte Anstiftung durch Suggestion in Wirklichkeit nicht durchzuführen, die Entdeckung müßte ja sonst mit mathematischer Gewißheit erfolgen.

---

ihn zu beruhigen und völlig wieder herzustellen, versetzt ihn Herr Liégeois in somnambulen Schlaf. Während desselben fragt er ihn: Warum haben Sie soeben diesen Hund und diesen Affen gesehen? — Weil Sie mir am 12. Oktober 1885 eine solche Suggestion gegeben haben. — Haben Sie sich nicht in der Zeit geirrt? Ich glaubte Ihnen die Stunde um 9 Uhr morgens angegeben zu haben. — Nein, mein Herr, Sie befinden sich im Irrtum; Sie haben mich eingeschläfert, nicht auf der Bank, auf welcher ich jetzt sitze, sondern auf der gegenüber stehenden, dann haben Sie mich mit in den Garten genommen und mich geheißen, im nächsten Jahre zur selben Stunde wieder zu kommen; es war 10 Uhr 10 Minuten, ich bin pünktlich um 10 Uhr 10 Minuten gekommen. — Aber warum haben Sie nicht einen Bären gesehen und warum haben Sie nicht Herrn Liébault und mich umarmt? — Weil Sie mir dies nur einmal, das übrige aber zweimal gesagt haben.

„Die Herren Liébault und Liégeois, sowie alle Anwesenden, waren über die Klarheit und Genauigkeit dieser Antworten erstaunt und der Unternehmer des Versuchs gestand, daß die Erinnerungen der Versuchspersonen seinen eignen an Genauigkeit weit überlegen seien.

„Nach 10 bis 15 Minuten wird N. aufgeweckt; er ist völlig gesund; er hat keine Erinnerung an das, was er infolge der vorjährigen Suggestion gesehen, gethan oder gesagt hat; ebenso hat er alles vergessen, was er soeben während des somnambulen Schlafes gesagt hat."

[81]) Vgl. auch Delboeuf: Les suggestions à échéance, (Revue de l'hypnotisme I p. 166 ss.) sowie Binet u. Féré p. 182 s. u. 218. Beide führen an, daß es sich hier, wenigstens bei diesen langen Zwischenräumen, nicht um ein unbewußtes Messen der Zeit, sondern um das Wiederauftauchen einer bestimmten Vorstellung in einem gegebenen Augenblicke handle, welcher auf irgend eine Weise kenntlich gemacht worden ist, für die Erinnerung ein Merkmal erhalten hat, welches ihn von andern sonst gleichartigen unterscheidet, z. B. bestimmter Wochentag, erster Mittwoch im Oktober, Neujahrstag (Beaunis) u. s. w.

[82]) Vgl. Liégeois, Memoire an verschiedenen Stellen, z. B. Obs. VIII p. 31.

III.

Eine weitere wichtige Frage ist nunmehr die: Wie können solche hypnotische Zustände hervorgerufen werden? wichtig hauptsächlich deshalb, weil damit die Beantwortung der ferneren Fragen: Können alle Menschen hypnotisiert werden? — Können Menschen auch wider ihren Willen hypnotisiert werden? aufs engste zusammenhängt.

A.

Die Mittel der Hypnotisierung lassen sich in zwei Klassen zerlegen. Die einen sind plötzliche Erregungen, die andern langsam wirkende. Von den letzteren ist die Beobachtung ausgegangen, die Wirksamkeit der ersteren ist erst neuerdings beobachtet worden [83]) und auch da nur bei hysterischen, meist schon mehrfach hypnotisierten Personen.

1) Der erste Entdecker des Hypnotismus, Braid, schläferte seine Versuchspersonen dadurch ein, daß er sie unverwandt einen glänzenden Gegenstand betrachten ließ, der so angebracht war, daß sie nach oben blicken und in ein künstliches Schielen verfallen mußten. Nach einiger Zeit wurden die Augen glänzend, fingen an zu thränen und der Blick wurde starr, die Pupille erweiterte sich und nach kurzer Zeit trat bei den geeigneten Personen der künstliche Schlaf ein. Weitere Versuche ergaben, daß auch dunkle Gegenstände denselben Dienst thaten, und heute dürfte die Überzeugung allgemein geworden sein, daß der schlaferregende Umstand in der Ermüdung zu suchen ist, welche durch das ungewohnte Beharren des Auges in einer anstrengenden Stellung herbeigeführt wurde. Nicht nur Einwirkungen auf den Gesichtssinn sind wirksam, sondern alle Sinne können zu dem gleichen Zwecke mit Erfolg in Anspruch genommen werden. Eintönige Geräusche, z. B. das Ticken einer Uhr,[84]) die Schwingungen einer Stimmgabel — kurz alle die Geräusche, welche geeignet sind, den natürlichen Schlaf zu befördern, können auch hypnotische

[83]) Von Charcot und seinen Schülern, vgl. Binet u. Féré l. c. p. 62.

[84]) So Heidenhain und Weinhold. Vgl. den Bericht von Spamer in der Laehrschen Allgemeinen Zeitschrift für Phychiatrie u. s. w. Bd. 37 1881 S. 326 ff.

Zustände herbeiführen.[85]) Auch der Geruchssinn ist schon zu Einwirkungen benutzt worden: Binet und Féré haben durch fortgesetztes Riechenlassen an Moschus lethargischen Schlaf hervorgerufen.[86]) Der Geschmackssinn dagegen dürfte noch nicht in den Dienst der Hypnose gezogen sein; zwar haben Binet und Féré hypnotische Wirkungen bei einigen Personen durch Kitzeln des Schlundes hervorgerufen: „aber in diesem Falle ist der Ursachenzusammenhang nicht zweifellos einfach, denn beinahe immer hat die Versuchsperson ihren Blick starr und ihren Brustkorb unbeweglich gemacht". [87]) Um so häufiger sind die Einwirkungen auf den Gefühlssinn. Dahin gehören vor allem die „Striche" (passes), deren sich die alten Magnetiseure zu bedienen pflegten,[88]) ebenso eine Anzahl andrer Mittel, deren Anwendung mit dazu beigetragen hat, den tierischen Magnetismus verdächtig zu machen. „Man findet" — so sagen Binet und Féré (p. 64), „daß der Unternehmer des Versuches die Versuchsperson häufig ihm gerade gegenüber niedersetzen ließ, daß er ihre Beine zwischen den seinen drückte, daß er ihre Daumen mit der ganzen Hand umfaßte und manchmal seine Stirn gegen die ihrige drückte. Dieses Vorgehen, welches unanständig und ohne Wert für das Gelingen des Versuches zu sein schien, beruht auf sehr richtigen und später völlig bestätigten Beobachtungen." Dahin gehören ferner die Reibungen des Wirbels, durch welche nach

---

[85]) Hypnotismus und einfacher Schlaf sind eben nicht nur bezüglich ihrer Entstehung, sondern bezüglich aller Erscheinungen sehr viel näher verwandt, als das auf den ersten Blick einleuchten mag. Fast alle hypnotischen Erscheinungen sind nur Steigerungen von Vorgängen, die im natürlichen Schlafe ebenfalls zu beobachten sind. Darauf weisen Bernheim, Binet u. Féré, Liébault, Delboeuf u. a. wiederholt hin, und zweifellos mit vollem Recht, doch ist hier nicht der Ort, auf diesen, der genaueren Erforschung ebenso werten wie noch bedürftigen Zusammenhang näher einzugehen.

[86]) l. c. p. 63.

[87]) l. c. p. 63.

[88]) Dieselben bestehen entweder in unmittelbaren sanften Berührungen des Körpers, oder wenigstens der Kleider, oder in regelmäßigen Bewegungen der Hände in nächster Nähe des Körpers, namentlich des Gesichts der Versuchsperson, durch welche ein leichter, für empfindliche Personen aber immerhin wahrnehmbarer Luftstrom erzeugt wird. Übrigens dürfte neben diesen regelmäßigen sanften Hautreizen, ebenso wie allen andern Maßnahmen der Magnetiseure, die seelische Einwirkung (die „Einflüsterung durch Suggestion") eine sehr wichtige Rolle gespielt haben. Von der Bedeutung derselben wird später noch die Rede sein.

Charcots Beobachtungen die Form des hypnotischen Zustandes sich ändert. Dahin gehören die Einwirkungen der Wärme, welche Berger [89]) beobachtete, indem er eine natürlich schlafende Person dadurch hypnotisierte, daß er seine warmen Hände in die Nähe ihres Kopfes brachte. Dahin gehört endlich der große und sichere Einfluß, den die Reizung gewisser Körperstellen bei einigen — wohl hysterischen — Personen hat. Durch Druck auf diese Körperstellen wird der hypnotische Zustand nach Belieben hervorgerufen oder beendet. Es sind das die sog. zones hypnogènes, um deren Beobachtung sich Pitres besonders verdient gemacht hat.[90]) Solche Körperstellen sind keineswegs bei allen Menschen, nicht einmal bei allen Hysterischen vorhanden, dennoch aber bei den letzteren keineswegs selten. Ihre Lage ist eine sehr verschiedene, sie kommen fast an allen Körperteilen vor, sehr häufig in der Nähe von Gelenken, besonders an den Daumenwurzeln, auf der Stirn, an der Brust u. s. w. Ein auch zufällig ausgeübter Druck auf dieselben ruft Lethargie oder Katalepsie hervor und macht die betreffende Person so völlig widerstandsunfähig.

Diese verschiedenartigen Mittel können auch miteinander verbunden werden, ihre Anwendung wird übrigens in den meisten Fällen vorteilhaft mit einer seelischen Einwirkung verbunden. Die Hypnose kann herbeigeführt werden, wenn es gelingt die Aufmerksamkeit der Versuchsperson zu gewinnen, z. B. „ihren Blick zu fesseln, ihr die Vorstellung beizubringen, daß sie schlafen werde. Bezeichnend und für die Herbeiführung des künstlichen Schlafes wohl allgemein vorbildlich ist das Verfahren Bernheims, welches er mit folgenden Worten schildert: [91])

„Ich beginne damit dem Kranken zu sagen, daß ich es für

---

[89]) Vgl. die Berichte von Spamer a. a. O. S. 338 ff. und Supplementheft S. 6 ff. Daß die Wärme der wirksame Umstand war, geht daraus hervor, daß die mit Handschuhen bekleideten Hände wirkungslos blieben, dagegen leicht erwärmte Metallplatten ebenso wirkten wie die nackte Hand.

[90]) Des zones hystérogènes et hypnogènes. Bordeaux 1885. Den Einfluß, welchen der Druck gewisser Körperstellen auf das Eintreten und Auftreten hysterischer Anfälle ausübt, war schon lange bekannt, vgl. z. B. über die Behandlung der Hysterie durch Druck auf die Eierstockgegend Legrand du Saulle, Les Hysteriques. 2e éd. Paris 1883 p. 576 ss. und über zones hystérogènes überhaupt z. B. Richer, Études cliniques sur l'hystéro-épilepsie etc. Paris 1881 (1e éd.) p. 32 ss.

[91]) l. c. p. 1 ss.

nützlich halte das hypnotische Heilverfahren bei ihm anzuwenden, daß es möglich ist durch den Schlaf sein Leiden zu heilen oder zu erleichtern; daß es sich nicht um ein schädliches oder außergewöhnliches Verfahren handelt, sondern um einen einfachen Schlaf, den man bei jedermann hervorrufen kann, einen ruhigen, wohlthätigen Schlaf, der das Gleichgewicht im Nervensystem wiederherstellt u. s. w. Nötigenfalls schläfere ich ein oder zwei Personen vor seinen Augen ein, um ihm zu zeigen, daß dieser Schlaf nichts Unangenehmes ist, von keinen Nebenerscheinungen begleitet wird, und wenn ich ihn so von der Voreingenommenheit, welche sich mit der Vorstellung des Magnetismus verbindet, und von der etwas mystischen Furcht befreit habe, die sich an dieses Unbekannte anknüpft, so gewinnt er Zutrauen und willigt ein, besonders wenn er Kranke gesehen hat, welche durch diesen Schlaf geheilt oder gebessert worden sind. Dann sage ich ihm: „Sehen Sie mich fest an und denken Sie nur daran einzuschlafen. Sie werden eine Schwere in den Lidern, eine Ermüdung in Ihren Augen fühlen, die Lider zwinkern, werden feucht, der Blick trübt sich, die Augen schließen sich". Einige Personen machen die Augen zu und schlafen sofort. Bei andern wiederhole ich meine Worte mit größerem Nachdruck und füge die Bewegung hinzu, gleichviel welcher Art. Ich bringe zwei Finger der rechten Hand vor die Augen der Versuchsperson und fordere sie auf, dieselben fest anzusehen, oder ich streiche mit beiden Händen einige Male vor ihren Augen durch die Luft, oder noch besser, ich fordere sie auf mir fest in die Augen zu sehen und versuche zu gleicher Zeit ihre ganze Aufmerksamkeit auf die Vorstellung des Schlafens zu richten. Ich sage: „Ihre Lieder schließen sich, Sie können sie nicht mehr öffnen. Sie empfinden eine Schwere in den Armen und Beinen, Sie fühlen nichts mehr, Ihre Hände bleiben unbeweglich, Sie sehen nichts mehr, der Schlaf kommt", und ich füge dann im Befehlstone hinzu: „Schlafen Sie!" Oft gibt dies Wort den Ausschlag, die Augen fallen zu, der Kranke schläft.

„Wenn die Versuchsperson die Augen nicht schließt oder nicht geschlossen hält, so verlange ich nicht, daß sie fortfährt ihre Blicke fest auf meine Augen oder meine Finger zu richten, denn einige sperren dabei nur unausgesetzt die Augen auf und denken statt ans Einschlafen nur daran, starr auf einen Punkt zu sehen: da wirkt dann das künstliche Schließen der Augen besser. Nach zwei oder drei Minuten des Starrsehens halte ich die Lider geschlossen fest,

oder vielmehr ich ziehe sie langsam und sanft über die Augäpfel herunter. Ich schließe sie so schrittweise mehr und mehr, den Vorgang beim natürlichen Einschlafen nachahmend. Schließlich erhalte ich sie in geschlossenem Zustande, indem ich dabei fortwährend der Versuchsperson einrede: „Ihre Lider haften aneinander, Sie können sie nicht mehr öffnen. Ihr Schlafbedürfnis wird immer stärker, Sie können nicht mehr widerstehen". Ich lasse dabei allmählich die Stimme sinken, ich wiederhole den Zuruf: „Schlafen Sie!" und selten vergehen mehr als 4—5 Minuten bis ich das Einschlafen erreicht habe. Das ist die Einschläferung auf dem Wege der Suggestion; es ist das Bild des natürlichen Schlafes, welches ich auf diese Weise hervorrufe und dem Gehirne einpräge. Die Striche, das feste Anblicken der Augen oder der Finger des Einschläfernden dienen nur dazu, die Aufmerksamkeit auf einen bestimmten Punkt zu richten sie sind nicht unentbehrlich.

„Kinder werden von dem verständigen Alter an, sobald sie hören und verstehen, im allgemeinen sehr schnell und sehr leicht hypnotisiert. Ich begnüge mich oft damit, ihnen die Augen zu schließen und dieselben einige Augenblicke geschlossen zu halten, ihnen zu sagen, daß sie schlafen sollen, und ihnen dann zu versichern, daß sie wirklich schlafen.

„Einige Erwachsene schlafen ebenso ein, auf die einfachste Art von der Welt, durch bloßen Verschluß der Augen. Oft gehe ich auch ganz ohne Umschweife zu Werke, ohne Striche, ohne starres Anblickenlassen eines Gegenstandes, schließe die Lider, halte sie sanft geschlossen, indem ich die Versuchsperson auffordere sie nicht zu öffnen und bei ihr durch Suggestion die Erscheinungen des Schlafes hervorzurufen suche. Einige verfallen dabei schnell in einen mehr oder weniger tiefen Schlaf. Andre leisten länger Widerstand; manchmal komme ich zum Ziele, indem ich den Verschluß der Augen lange fortsetze, Schweigen und Unbeweglichkeit verlange und selbst unausgesetzt spreche und dieselben Redewendungen wiederhole: „Sie fühlen Betäubung, Starrheit, Arme und Beine sind unbeweglich; Ihre Augenlider brennen, das Nervensystem beruhigt sich, Sie haben keinen Willen mehr, Ihre Augen bleiben geschlossen, der Schlaf kommt u. s. w." Nach einigen Minuten dieser verlängerten Gehörssuggestion ziehe ich die Finger zurück, die Augen bleiben geschlossen; ich hebe die Arme der Versuchsperson auf, sie bleiben in der Luft, der kataleptische Schlaf ist da.

„Andre sind noch widerspenstiger; voreingenommen, unfähig sich gehen zu lassen, beschäftigen sie sich in Gedanken mit ihrem Zustande, suchen denselben zu ergründen, versichern, daß sie nicht schlafen können. Ich verlange Ruhe von ihnen, spreche nur von Betäubung, Starrheit: „Das genügt", sage ich ihnen, „um einen Erfolg zu erzielen. Die Suggestion kann selbst ohne Schlaf wirken. Bleiben Sie unbeweglich und machen Sie sich keine Sorge". Ich versuche bei einem solchen Geisteszustand der Versuchsperson gar nicht katalepsieartige Wirkungen zu erreichen, denn diese ist zwar betäubt, aber noch immer wach, stets geneigt sich aufzuraffen und aus ihrer Starrheit herauszugehen. Manchmal begnüge ich mich dann mit dieser zweifelhaften Betäubung und überlasse die Person sich selbst, ohne zu prüfen ob sie wirklich beeinflußt sei, indem ich sie auffordere einige Zeit in der Starrheit zu verharren. Einige verharren recht lange darin ohne sagen zu können, ob das freiwillig oder unfreiwillig geschehen sei. Gewöhnlich komme ich in 2. oder 3. Sitzung durch diese suggestive Erziehung dahin, einen weiteren Grad zweifelloser Hypnotisation mit suggestiver Katalepsie, oder selbst mit Somnambulismus zu erreichen.

„Wenn man bei einigen Personen durch sanftes Vorgehen besser zum Ziele kommt, so muß man bei andern, gegen die sanfte Suggestion Widerspenstigen eine schärfere Tonart anschlagen und im Befehlstone reden, um die Neigung zum Lachen und die Anwandlungen von unfreiwilligem Widerstand zu überwinden, welche dieses Vorgehen hervorrufen kann.

„Viele Personen, ich wiederhole es, werden schon bei der ersten Sitzung beeinflußt, andre erst bei der zweiten oder dritten. Nach einem oder zwei gelungenen Versuchen wird der Einfluß sehr schnell gewonnen. Oft genügt es die Personen anzusehen, die Finger vor ihren Augen auszuspreizen, zu sagen „Schlafen Sie!", damit nach einigen Sekunden und selbst sofort die Augen sich schließen und alle Erscheinungen des Schlafes da sind. Andre erlangen erst nach einer gewissen Anzahl von Sitzungen, die im allgemeinen nicht zahlreich zu sein brauchen, die Fähigkeit schnell einzuschlafen.

„Es kommt oft vor, daß ich hintereinander 7 oder 8 Kranke einschläfere, jeden in der kürzesten Zeit. Dann kommen auch andre, Widerspenstige, schwerer Einzuschläfernde. Ich setze dann den Versuch nur einige Minuten fort; eine zweite oder dritte Sitzung bringt dann oft den Schlaf, welcher in der ersten nicht zu erreichen war.

„Die Personen, bei denen die Empfänglichkeit für hypnotische

Suggestionen sehr entwickelt ist, schlafen ein, sobald man die Vorstellung des Schlafes bei ihnen erweckt. Man kann sie schriftlich einschläfern, indem man ihnen z. B. versichert, daß sie sofort nach Lesung des Briefes einschlafen werden; man kann sie auch telephonisch einschläfern, wie das Herr Liégeois gethan hat. Auf welchem Wege auch die Suggestion zum Verständnis gelangen mag, sie wird ihre Wirkung nicht verfehlen.

„Einige Personen werden durch Chloroform hypnotisiert, bevor die eigentliche Chloroformwirkung eintritt. Alle Chirurgen haben Patienten plötzlich einschlafen sehen, ohne Aufregung, nach einigen Zügen des Betäubungsmittels, sicher bevor dasselbe gewirkt haben konnte. Ich habe diese Thatsache bei Kranken beobachtet, welche ich in Gegenwart eines Zahnarztes chloroformierte zum Zwecke des Zahnausziehens. Ich benutze jetzt diese Beobachtung, indem ich jedesmal, wenn ich chloroformiere, dem Kranken von dem ersten Atemzuge an die Vorstellung einflöße, daß er sanft und schnell einschlafen wird. Bei einigen tritt dann der hypnotische Schlaf vor dem durch Chloroform bewirkten ein. Wenn er, wie ich das beobachtet habe, tief genug ist, um völlige Empfindungslosigkeit zu bewirken, kann die Operation ohne Verzug vorgenommen werden. Wenn nicht, so lasse ich Chloroform weiter atmen bis zur völligen Empfindungslosigkeit, welche unter Mitwirkung der Suggestion schnell eintritt; ich vermeide bei diesem Verfahren in solchen Fällen den Zustand der Erregung."

2) Die plötzlichen Nervenerregungen haben sich bisher nur bei Hysterischen als Schlaferzeuger erwiesen. Bei diesen ist freilich die Wirkung die denkbar schnellste und sicherste. Ein helles Licht, elektrisches, Magnesium-Licht, ein lauter Ton, ein Schlag auf eine chinesische Trommel, ein Schuß, schrilles Pfeifen, selbst das Anschlagen einer Stimmgabel, bei besonders empfänglichen und an Hypnotisation gewöhnten Personen auch verhältnismäßig leise Geräusche, wenn sie nur unerwartet eintreten, z. B. das Knittern von Papier, der Schlag an ein Glas, rufen Katalepsie hervor. „Mag die Kranke bei der Arbeit sitzen, mag sie stehen oder gehen, sie wird augenblicklich in der Haltung festgebannt, in welcher sie überrascht wurde, und zeigt im Gesicht und in den Bewegungen den Ausdruck des Erschreckens." [92])

[92]) Binet u. Féré p. 62.

B.

Die Frage, ob alle Menschen hypnotischen Einflüssen zugänglich sind, muß verneint werden, wenigstens wenn sie in dem für die Zwecke dieses Aufsatzes allein wichtigen Sinne gestellt wird, ob bei allen Menschen zu jeder Zeit einer oder mehrere der oben beschriebenen Zustände hervorgerufen werden können.[93]) Im übrigen ist man noch weit davon entfernt, die der Beeinflussung zugänglichen von den unzugänglichen Personen nach objektiven Merkmalen vornehmen zu können. Nur so viel scheint festzustehen, daß fast alle Hysterischen zugänglich sind, wenn aber Charcot und seine Schüler die Empfänglichkeit für hypnotische Einwirkungen nur auf hysterische und neuropathische Personen, also auf Kranke beschränken wollen, so widersprechen dem andre Beobachter. Liébault, Bernheim, Liégeois z. B. haben Versuche mit Personen angestellt, welche sie für ganz gesund halten, und sind dabei im wesentlichen zu denselben Ergebnissen wie bei Hysterischen gekommen. Nach ihren Erfahrungen wäre die Anzahl der empfänglichen Personen eine sehr große, doch sind die veröffentlichten statistischen Beobachtungen noch wenig zahlreich. Eine sehr oft abgedruckte Zusammenstellung ist die, welche Liébault aus dem Jahre 1880 gegeben hat. Nach derselben war bei 1014 Versuchspersonen das Ergebnis folgendes:

Unempfänglich 27 = 2,5 %, tiefer Schlaf 460 = 45,3 %, tiefer Somnambulismus 131 = 13,7 %, schwere Schlaftrunkenheit, 33 = 3,2 %, sehr tiefer Schlaf 232 = 22,8 %, leichter Schlaf 100 = 9,8 %, leichter Somnambulismus 31 = 3,2 %.

Auch Bernheim,[94]) der diese Zahlen mitteilt unter dem Hinweise darauf, daß Liébault unter besonders günstigen Umständen seine Beobachtungen angestellt habe, hat die Erfahrung gemacht, daß

---

[93]) Daß gewisse, den hypnotischen ähnliche Wirkungen unter besonderen Umständen, z. B. bei plötzlichem Erschrecken, vorkommen können, dürfte wohl zweifellos sein. Das Erstarrt-Stehen-Bleiben einer unerwarteten Erscheinung gegenüber, die Willens- und Handelnsunfähigkeit bei plötzlichen Gefahren u. a. m. wird man hierhin rechnen können. Diese und ähnliche Erscheinungen beweisen eben, daß die hypnotischen Thatsachen nichts Unvermitteltes in der menschlichen Natur sind, sondern sich an lange Bekanntes anknüpfen lassen. Es würde aber der Versuch, diesen und andern Zusammenhängen nach zu gehen, hier zu weit führen.

[94]) l. c. p. 12, vgl. Beaunis p. 13.

nur sehr wenige Personen ganz unzugänglich seien. Beaunis [95]) hat seine Beobachtungen in folgender prozentualer Übersicht zusammengestellt:

Alter.	Somnambulismus.	Sehr tiefer Schlaf.	Tiefer Schlaf.	Leichter Schlaf.	Schlaftrunkenheit.	Kein Einfluß.
bis 7 Jahre	26,5	4,3	13,0	52,1	4,3	0
7—14 „	55,3	7,6	23,0	13,8	0	0
14—21 „	25,2	5,7	44,8	5,7	8,0	10,3
21—28 „	13,2	5,1	36,7	18,3	17,3	9,1
28—35 „	22,6	5,9	34,5	17,8	13,0	5,9
35—42 „	10,5	11,7	35,2	28,2	5,8	8,2
42—49 „	21,6	4,7	29,2	22,6	9,4	12,2
49—56 „	7,3	14,7	35,2	27,9	10,2	4,4
56—63 „	7,3	8,6	37,6	18,8	13,0	14,4
63 u. darüber	11,8	8,4	38,9	20,3	6,7	13,5

Auffällig ist hier das häufige Eintreten des Somnambulismus bei Kindern, während der Durchschnitt der in somnambule Zustände versetzbaren Personen sonst etwa 15—18 % beträgt. Das Geschlecht der Versuchspersonen scheint dabei von wesentlichem Einflusse nicht zu sein (18,8 % bei Männern, 19,4 % bei Frauen nach den Angaben von Beaunis).

Zu ganz andern, jedoch für die Zahl der dem Somnambulismus zugänglichen Personen ziemlich gleichartigen Ergebnissen kommt

[95]) Vgl. Beaunis p. 17. Ebendaselbst sind folgende, den über 753 Personen in der Zeit vom August 1884 bis Juli 1885 angestellten Beobachtungen Liébaults entnommene Tabellen mitgeteilt:

p. 12 über das Verhältnis der verschiedenen Grade der Beeinflussung:

Unbeeinflußt: 60 = 7,9 %; Schlaftrunkenheit: 76 = 10,0 %; leichter Schlaf: 143 = 18,9 %; tiefer Schlaf: 271 = 35,9 %; sehr tiefer Schlaf: 62 = 8,2 %; Somnambulismus: 141 = 18,7 %.

p. 14 über das Verhältnis des Geschlechtes:

	Männer.	%	Frauen.	%	Total.
Unbeeinflußt	31	10,8	31	6,6	62
Schlaftrunkenheit	21	7,3	50	10,6	71
Leichter Schlaf	52	18,1	99	21,1	151
Tiefer Schlaf	108	37,6	163	34,8	271
Sehr tiefer Schlaf	21	7,3	34	7,2	55
Somnambulismus	54	18,8	91	19,4	145
	287	100	468	100	755

bezüglich der Hypnotisierbarkeit Ochorowicz.[96]) Er hat den Versuch gemacht, die Empfänglichkeit mittels eines besondern Instrumentes, des von ihm sog. Hypnoskopes zu messen. Das Hypnoskop ist ein eigenartig konstruierter kleiner, aber besonders starker Maguet,[97]) der an dem Finger der Versuchsperson angebracht wird und dessen Einwirkungen nach Ochorowicz nur von hypnotisierbaren Personen empfunden werden. Über die Art der Anwendung sagt er: „Man stellt zuerst die Empfindlichkeit des Fingers (am besten des Zeigefingers) mit Hilfe einer Nadel fest, dann, nachdem man die Armatur abgenommen hat, führt man den Finger der Versuchs-

---

p. 16 über das (übrigens nicht bei allen festgestellte) Alter der Versuchspersonen:

Alter.	Total.	Somnambulismus.	Sehr tiefer Schlaf.	Tiefer Schlaf.	Leichter Schlaf.	Schlaftrunkenheit.	Unbeeinflußt.
bis 7 Jahr	23	6	1	3	12	1	0
7—14 „	65	36	5	15	9	0	0
14—21 „	87	22	5	39	5	7	9
21—28 „	98	13	5	36	18	17	9
28—35 „	84	19	5	29	15	11	5
35—42 „	85	9	10	30	24	5	7
42—49 „	106	23	5	31	24	10	13
49—56 „	68	5	10	24	19	7	3
56—63 „	69	5	6	26	13	9	10
63 u. darüber	54	7	5	23	12	4	8
	744	145	57	256	151	71	64

[96]) Revue de l'hypnotisme I (1886) p. 49 ss. L'hypnoscope.

[97]) Ochorowicz beschreibt das Instrument so: C'est un petit aimant, nickélé et forgé sous forme d'un tube fendu. Le tube n'a que 3,4 de diamètre sur 5,5 de longueur et ne pèse que 169 grammes. Forgé avec de l'acier Allevard, l'aimant présente, sous cette forme, une force tout à fait exceptionelle, car il soulève jusqu'à 25 fois son poids. Il est sensiblement supérieur aux aimants dits feuilletés de Jamin et je crois pouvoir dire qu'il concentre, par rapport à sa masse, le maximum de force magnétique. C'est pourquoi j'ai appliqué cette même forme tubulaire à pôles larges dans mon téléphone magnétique à deux plaques. Mais, comme dans l'hypnoscope, il importe de diriger toute l'action, en dedans et non en dehors du tube aimanté, les bords des pôles sont presque aiguisés et limés en dedans, ce qui fait que toute la partie du doigt introduit dans l'hypnoscope intercepte les lignes de force d'une façon aussi complète que possible. Vgl. über dasselbe und neue stärkere Instrumente ähnlicher Art auch Geßmann l. c. S. 71—92.

person in das Hypnoskop derart ein, daß die innere Fläche des Fingers die beiden Pole des Magneten berührt. Wenn man das Hypnoskop in der Tasche trägt, muß man dasselbe vor dem Versuch abkühlen, damit die Wärmeempfindung, welche sich bisweilen zeigt, kein trügliches Merkmal sei. Um den Einfluß der Ermüdung zu beseitigen, muß die Hand der Versuchsperson unterstützt sein. Endlich ist es gut, da der Erfolg der Anwendung durch gespannte Aufmerksamkeit unterstützt wird, die Person während der zwei Minuten, welche der Versuch dauert, nicht zu zerstreuen. Diese Vorsicht ist bei hervorragend empfindlichen Personen überflüssig. Nach zwei Minuten zieht man den Finger heraus und prüft den Stand der Empfindlichkeit wie vorher mit Hilfe einer Nadel". Die Wirkungen bei hypnotisierbaren Personen faßt Ochorowicz in folgende sechs Klassen zusammen:

„1. Unfreiwillige Bewegungen (in dem Finger oder in dem ganzen Körper).

2. Unempfindlichkeit. (Zuweilen in Fällen hysterischer Unempfindlichkeit kehrt die Empfindlichkeit gerade zurück, aber im allgemeinen werden die Anzeichen ungewiß, wo die Empfindlichkeit nicht besteht, denn das Untersuchungsmittel beruht auf den Beziehungen, welche zwischen einer gewissen Eigentümlichkeit des Empfindens des ganzen Nervensystems und der Empfindlichkeit der Finger besteht).

3. Lähmung (welche im allgemeinen von Unempfindlichkeit begleitet wird, aber ausnahmsweise auch allein auftreten kann).

4. Krampfartige Zusammenziehungen (immer zugleich mit Lähmung und fast immer mit Unempfindlichkeit).

5. Subjektive Empfindungen. (Wärme, Kälte, Stechen, Ameisenlaufen, Druck, Anschwellung, Schmerzen aller Art u. s. w. Diese Empfindungen können einzig auf Einbildung beruhen, alsdann werden sie geringer bei einem neuen Versuche oder verschwinden ganz; die wirklichen Empfindungen dagegen wiederholen sich und werden bei jedem Versuche ausgesprochener. Interessant ist es, die Glieder einer und derselben Familie gesondert, d. h. ohne daß sie voneinander wissen, zu untersuchen: man begegnet im allgemeinen derselben Empfindung bei der Mutter und den Töchtern, dem Vater und den Söhnen).

6. Neigung zum Schlaf (die nur selten, namentlich ohne eins der andern Merkmale vorkommt). Die besten Versuchspersonen

sind die, welche völlige Unempfindlichkeit mit Lähmungen und Krampf zeigen".

Seine Untersuchungen mit dem Hypnoskope haben Ochorowicz nun nur etwa 30 % hypnotisierbarer Personen bei beinahe 1000 Untersuchten aus allen Gesellschaftsklassen, aus verschiedenen Ländern, Gesunden und Kranken finden lassen. Davon wird etwa die Hälfte, also 15 % somnambul und 4—5 % sind auch ohne vorgängige Hypnotisierung suggestibel. Seine Beobachtungen über das Verhältnis von Krankheit und Hypnotisierbarkeit faßt er dahin zusammen:

1. „In der Mehrzahl geht die hypnotische Empfindlichkeit, gleichviel ob erblich oder nicht, den Nervenkrankheiten voraus und besteht nach deren Heilung fort. Typisches Beispiel: ein junges Mädchen hat sich erschreckt, oder erleidet den Stoß einer andern schmerzlichen Empfindung irgend einer Art: sie wird hysterisch oder epileptisch, weil sie hypnotisierbar ist. Die Krankheit geht vorüber (denn in diesen Fällen ist Hysterie und Epilepsie heilbar), und die hypnotische Empfindlichkeit bleibt.

2. In einigen Fällen äußert sich die hypnotische Empfindlichkeit erst mit dem Eintritt einer Erkrankung (die an sich gar nicht nervös zu sein braucht) und verschwindet nach deren Heilung.

3. In sehr wenigen Fällen verringert sich die hypnotische Empfindlichkeit oder verschwindet für den Augenblick ganz infolge einer Erkrankung (besonders des Gehirns).

4. Endlich kann hypnotische Empfindlichkeit bei Greisen bestehen, welche niemals an Nervenkrankheiten gelitten haben."

In wie weit diese Behauptungen zutreffen, in wie weit das Hypnoskop ein brauchbares Instrument ist, können erst weitere Versuche lehren, den großen Einfluß des Magneten auf hypnotische Erscheinungen geben alle Beobachter aus der Schule der Salpêtrière zu, und z. B. Richer, Binet und Féré verhalten sich gegen die angebliche Entdeckung von Ochorowicz keineswegs ablehnend. Geßmann hält nach eignen Erfahrungen die Wirksamkeit der „Hypnoskope" ebenfalls für unzweifelhaft. Nur seien sie nicht als Mediensucher brauchbar, denn ihr Einfluß äußere sich bei vielen nicht hypnotisierbaren Personen und bleibe bei vielen hypnotisierbaren aus. Das von ihm erfundene Verfahren vermeidet einige bei Ochorowicz nicht ausgeschlossene Fehlerquellen. Da er stärkere Instrumente anwendet, hat Geßmann mehr, ungefähr doppelt so viel be-

einflußbare, darum aber noch nicht hypnotisierbare Personen gefunden.

Jedenfalls steht bei aller Abweichung der Meinungen fest, daß hysterische und mit andern Erkrankungen des Nervensystems behaftete Personen hypnotischen Einflüssen ganz besonders zugänglich sind. Dabei mag darauf hingewiesen werden, daß die Hysterie keineswegs, wie man früher annahm, eine Krankheit nur des weiblichen Geschlechtes ist, sondern auch, wenn schon erheblich seltener bei Männern vorkommt.[98])

C.

Die fernere Frage: ob der Hypnotisierung zugängliche Personen auch wider ihren Willen hypnotisiert werden können? ist nicht schlechthin mit „Ja" oder „Nein" zu beantworten. Wenn Bernheim sagt,[99]) nul ne peut être hypnotisé contre son gré s'il resiste à l'injonction und hinzufügt: Je suis heureux de rassurer le public contre toute crainte chimérique, so ist das im allgemeinen vollkommen berechtigt. Es ist in der That unmöglich, die

[98]) Vgl. z. B. Legrand du Saulle l. c. p. 16 ss. Derselbe dürfte übrigens die Zahl der männlichen Hysterischen unterschätzen, wenn er annimmt (p. 23), daß der Mann etwa 20 mal weniger für diese Krankheit veranlagt sei als das Weib. Genauere Beobachtung hat die Hysterie-Erkrankungen beim männlichen Geschlechte gerade in neuester Zeit sehr viel häufiger feststellen können, als man früher zuzugeben geneigt war. Bemerkenswert sind die Äußerungen Charcots in dieser Beziehung: „Die männliche Hysterie ist keineswegs selten, aber wenn ich nach dem, was ich alle Tage in unsern Kreisen sehe, urteilen darf, so muß ich sagen, daß solche Fälle sehr häufig selbst von ganz ausgezeichneten Ärzten verkannt werden. Man gesteht zu, daß ein verweichlichter junger Mann nach Exzessen, schweren Sorgen und Gemütsbewegungen einige hysterieartige Symptome darbieten kann, aber daß ein kräftiger, gesunder, durch keine Überfeinerung entnervter Arbeiter, etwa ein Lokomotivheizer, der vorher, wenigstens dem Anschein nach, gar nicht nervös war, nach einem Eisenbahnunfall, Zusammenstoß oder Entgleisung hysterisch werden könne (sog. railway-spine der Amerikaner), und zwar ebenso hysterisch wie eine Frau, das scheint keinem in die Vorstellung eingehen zu wollen. Und doch ist nichts sicherer bewiesen als dies, und man wird gut thun, sich an den Gedanken zu gewöhnen. Es wird damit im Laufe der Zeiten gehen wie mit so vielen andern Lehren, die heute als anerkannte Wahrheiten in allen Köpfen herrschen, nachdem sie lange Anzweiflungen und selbst Spott erfahren haben." (l. c. p. 204 s.)

[99]) l. c. p. 203.

Mehrzahl der Menschen in hypnotischen Schlaf zu versetzen, wenn sie die erforderlichen Mittel nicht gutwillig bei sich anwenden lassen. Namentlich braucht niemand, der sich nicht schon öfter zu hypnotischen Versuchen hergegeben hat, zu befürchten, daß er von irgend einem beliebigen Menschen in Schlaf versetzt und so wehrlos gemacht werden könnte. Es gibt keine Magnetiseure deren „Fluidum" oder deren besondere Kraft eine dauernde Gefahr für ihre Umgebung wäre, man kann nach wie vor ruhig im Eisenbahnwagen fahren, ohne seinen Nachbarn ängstlich darauf anzusehen, ob er auch keine Hypnotisierungsversuche anstellen wird. Bei gesunden Menschen ist selbst die vorhandene Empfänglichkeit nicht so groß, daß sie nicht einer „hypnotischen Erziehung" bedürfte, um die möglichen Erfolge schnell und weiter eintreten zu lassen. Selbst bei der Mehrzahl der Hysterischen dürfte eine erstmalige Hypnotisierung keineswegs so schnell und leicht von statten gehen, daß die Versuchsperson keinen Widerstand leisten könnte. Freilich muß sich dieser Widerstand auf die Anwendung der zulässigen und üblichen Einschläferungsmittel beziehen, sonst kann er überwunden werden, und die Fälle sind häufig genug beobachtet worden, in denen Personen eingeschläfert wurden, die sich zu einem solchen Versuche hergaben, mit dem festen Willen dem Einflusse Widerstand zu leisten. Auch hier liegen die Verhältnisse ähnlich wie beim Eintritt des natürlichen Schlafes. Man kann das Ermüdungsgefühl überwinden, man kann den herannahenden Schlaf verscheuchen, wenn man durch Bewegung oder auf andre Weise ein Gegengewicht schafft; bleibt man aber in seiner den Schlaf befördernden Ruhe, so reicht die einfache Willensanstrengung sehr häufig nicht aus das Einschlafen zu verhindern. Aber diese Thatsachen haben nur geringe praktische Bedeutung, kein vernünftiger Mensch wird sich zu hypnotischen Versuchen hergeben, wenn nicht die begleitenden Umstände ihm genügende Sicherheit gegen Mißbrauch des etwa doch eintretenden hypnotischen Schlafes geben. Immerhin wäre eine Überraschung denkbar, schon Braid hat eine Magd hypnotisiert, indem er sie veranlaßte, ein glänzendes Küchengeschirr längere Zeit ins Auge zu fassen, aber solche Fälle sind doch nur bei außergewöhnlich empfänglichen Personen denkbar und müssen um so mehr an praktischer Bedeutung verlieren, je bekannter die hypnotischen Thatsachen werden.

Dennoch geht die Behauptung Bernheims viel zu weit und

Ochorowicz[100]) ist vollständig berechtigt dieselbe anzufechten. So geringen Gefahren das Publikum im allgemeinen durch den Hypnotismus ausgesetzt ist, so bedeutend ist für einige Personen die Gefahr wider ihren Willen plötzlich hypnotisiert und also wehrlos gemacht zu werden. Der Beweis, daß Hysterische wider ihren Willen eingeschläfert und in diesem Zustande Opfer von Verbrechen werden können, ist längst erbracht. Einige vorgekommene Fälle werde ich weiter unten mitteilen. Daß natürlicher Schlaf in hypnotischen verwandelt werden kann, berichtet Bernheim selbst:[101]) „Es ist mir oft vorgekommen, daß ich in meinem Krankenhause zu einer Kranken, welche ich im natürlichen Schlafe fand, sagte: Wachen Sie nicht auf, fahren Sie fort zu schlafen! Dann hebe ich ihre Arme auf, sie bleiben in suggestiver Katalepsie erhoben. Ich gebe ihr eine Suggestion für den wachen Zustand. Sie führt dieselbe aus, ohne sich zu erinnern, ohne zu wissen daß ich mit ihr gesprochen habe." Die Hypnotisierung Hysterischer durch plötzliche heftige Eindrücke ist in der Salpêtrière unzählige Male wiederholt worden, gewiß erfolgte sie ohne den Willen der betreffenden Kranken. Dasselbe gilt von dem Drucke auf etwa vorhandene Schlaf erzeugende Körperstellen. Je häufiger die Einschläferung erfolgte, um so leichter geht dieselbe von statten, um so weniger ist ein Widerstand gegen die Einwirkung möglich, der einfache Befehl ist häufig hinreichend, um eine widerspenstige Person sehr gegen ihren Willen zu hypnotisieren. Ein bezeichnendes Beispiel teilt Ochorowicz aus seiner Erfahrung mit:[102]) Ein junges Mädchen, welches er fünf oder sechs mal eingeschläfert hatte, wollte sich zu weiteren Versuchen nicht mehr hergeben. Es entwickelte sich nun folgendes Gespräch: „Und Sie fürchten nicht, mein Fräulein, daß ich Sie gegen Ihren Willen einschläfere?" — „O nein! denn ich werde mich nicht einmal mehr neben Sie setzen!" — Auf Verlangen der Eltern des Mädchens wird der Versuch doch gemacht. Ochorowicz nimmt das Taschentuch des Mädchens und wirft es ihr auf den Schoß mit den Worten: „Gut, jetzt ist es schon geschehen, Sie werden in fünf Minuten einschlafen". — „Das wird

[100]) Suggestion mentale p. 356 ss.

[101]) l. c. p. 169, vgl. auch p. 200. (Es gelang bei einer bisher noch nicht hypnotisierten Schwindsüchtigen, den natürlichen Schlaf in einen hypnotischen zu verwandeln.)

[102]) l. c. 359. Am selben Orte sind noch eine ganze Anzahl ähnlicher fremder und eigner Beobachtungen mitgeteilt.

mir gar nichts machen," sagt sie, geht aber doch hinaus, um meinen Blick zu vermeiden. — „Es ist nicht der Mühe wert zu fliehen, Sie werden von selbst wieder kommen." — Eine halbe Stunde später kommt sie in somnambulem Zustande zurück.

Auf demselben Standpunkt steht Beaunis,[103]) welcher die Auffassung Bernheims nur für Personen gelten lassen will, welche noch niemals hypnotisiert worden sind. Bei wiederholt vorgenommener Hypnotisation schwinde für einige Personen (nicht für alle, denn die Grade der Empfänglichkeit seien sehr verschieden) die Widerstandsfähigkeit vollkommen. „Es ist unnütz, die Bedeutung dieser Thatsache abschwächen zu wollen, es ist besser sie ins Auge zu fassen, wie sie in Wirklichkeit ist, und diese Wirklichkeit bedeutet in einigen Fällen die unbeschränkte Herrschaft des Hypnotisators über den Hypnotisierten." [104])

Die häufigere Wiederholung der Hypnotisierung erleichtert übrigens dieselbe nicht nur in erheblicher Weise, sondern kann auch einen Geisteszustand herbeiführen, in welchem die Widerstandsfähigkeit gegen fremde Befehle derart herabgesetzt ist, daß Suggestionen auch im wachen Zustande empfangen und ausgeführt werden, in derselben Weise wie sonst nur in der Hypnose.[104a])

Auch kann durch fortgesetzte hypnotische Einwirkung geradezu ein Doppelleben hervorgerufen werden, ein Zustand, der übrigens als Begleiterscheinung des natürlichen Somnambulismus, wenn auch nicht gerade häufig, so doch schon wiederholt beobachtet worden ist.[105]) Die französischen Schriftsteller bezeichnen ihn als état

---

[103]) l. c. p. 34 s.

[104]) l. c. p. 36. „Glücklicherweise", so fährt er fort, „gibt es ein Gegenmittel gegen diese Gewalt. Die Personen, welche die Fähigkeit hypnotisch zu werden haben, eine Fähigkeit, welche der erste beste, welcher davon weiß, in schuldhafter Absicht mißbrauchen könnte, diese Personen können auf eine sehr wirksame Weise geschützt werden. Ich habe das Mittel wiederholt angewendet. Es genügt ihnen die Suggestion zu geben, daß niemand sie während einer bestimmten Zeit einschläfern könne, um alle Versuche dazu fruchtlos bleiben zu lassen." Über die Wirksamkeit dieser Suggestion teilt er l. c. 276 s. ein allerdings schlagendes Beispiel mit.

[104a]) Vgl. besonders Liébault l. c. an verschiedenen Orten, Bernheim l. c. p. 80 ss., Beaunis l. c. 158 ss., Geßmann l. c. S. 197.

[105]) Vgl. besonders Gilles de la Tourette l. c. p. 245 und Azam, Hypnotisme, double conscience etc. Hier ist namentlich die Geschichte der berühmten Félida X. ausführlich erzählt und bis auf die neueste Zeit verfolgt.

second. Er ist bemerkenswert weil neben dem ursprünglichen Ich der betreffenden Person sich ein neues somnambules Ich entwickelt, ohne daß zwischen diesen beiden Persönlichkeiten oder besser zwischen diesen beiden verschiedenen Erscheinungen desselben Wesens ein geistiges Band bestünde. Das somnambule Ich handelt und denkt selbstständig, ohne durch irgend eine Erinnerung mit dem Verhalten in nichtsomnambulem Zustande verbunden zu sein, und wiederum ist während des nichtsomnambulen Zustandes kein Gedächtnis für die Vorgänge während des somnambulen vorhanden. So kann z. B. ein Liebesverkehr, eine Schwängerung im somnambulen Zustande stattfinden, von welchen der erwachten Kranken alle Erinnerung geschwunden ist, während sie als Somnambule diese Thatsachen zugibt. Diese immerhin seltenen Zustände sind den hypnotischen im allgemeinen sehr ähnlich und unterscheiden sich von ihnen nur durch die längere Dauer.

IV.

Welche Folgerungen ergeben sich aus der vorstehenden Schilderung hypnotischer Zustände für das Strafrecht?[105a])

Der Hypnotismus kommt in doppelter Beziehung in Betracht, denn Hypnotisierte können Verbrechen begehen und erleiden.

Der letztere Fall wird nur geringe Schwierigkeiten bereiten, es handelt sich hier stets um die Benutzung eines Zustandes der Willenlosigkeit für verbrecherische Zwecke. Dabei wird zu unterscheiden sein, ob der willenlose Zustand benutzt wird, nachdem derselbe entweder ohne Zuthun des Thäters eingetreten oder von diesem selbst, aber ohne verbrecherische Absicht hervorgerufen war, oder ob der

---

[105a]) Vgl. den Vortrag von Prof. Hermann Friedberg in Breslau: Über den Hypnotismus vom gerichtsärztlichen Standpunkte aus. Derselbe wurde in der Sitzung der juristisch-staatswissenschaftlichen Sektion der schlesischen Gesellschaft für vaterländische Kultur vom 10. März 1880 gehalten, ist aber in den Berichten dieser Gesellschaft m. W. nicht abgedruckt. Inhaltsangaben bringen: Spamer in der Laehrschen Zeitschrift Bd.' 37 S. 250 und Hofmann in dieser Zeitschrift Bd. II S. 92. Der Vortrag selbst ist, jedoch nur im Auszuge, abgedruckt in der Deutschen medizinischen Wochenschrift 1880 Nr. 21.

Digitized by Google

Thäter denselben hervorrief in der Absicht, ein Verbrechen an der willenlosen Person zu begehen.

Verwirklicht dagegen eine hypnotisierte Person den Thatbestand eines Verbrechens, so wird man unterscheiden müssen, ob die Handlung von dem Thäter als solchem ausging, oder ob sie unter fremdem Einfluß zustande gekommen ist, ob eine Suggestion vorlag oder nicht.

A. Verbrechen an Hypnotisierten.

Daß Hypnotisierte zu Opfern verbrecherischer Angriffe geworden sind, ist wiederholt vorgekommen — alle diese Fälle stellen sich als geschlechtliche Vergewaltigungen dar, nur in einem Falle kommt der Thatbestand der Entführung [106]) hinzu. Die Zahl derselben ist übrigens nicht sehr groß. Ladame,[107]) welcher selbst einen solchen Fall zu begutachten hatte, konnte nur 4 frühere Fälle ausfindig machen. Je nach der Anschauung darüber, was als hypnotischer Zustand anzusehen ist, und was nicht, wird man vielleicht die Anzahl der hierhin gehörigen Fälle um einige vermehren können,[108]) doch kommt darauf wenig an.

---

[106]) Nach Mitteilungen, welche Du Potet in seinem Traité complet de magnétisme (1821) p. 613 ss. macht, und welche Gilles de la Tourette p. 353 ss. wiederholt, würde in Indien die Hypnose zur Entführung von Kindern sogar gewerbsmäßig gemißbraucht. Diese Angaben müssen jedoch auf sich beruhen bleiben, denn in dem Falle, in welchem Esdaile (der Gewährsmann Du Potets) Anwendung magnetischer Kräfte vermutete, wurde zwar die Entführung, aber nicht die Art der angewendeten Mittel festgestellt, und die übrigen Angaben sind lediglich einer indischen Zeitung entnommen und nicht weiter beglaubigt.

[107]) Vgl. den Bericht von Krafft-Ebing in der Laehrschen Zeitschrift Bd. 40 (1884) S. 335 s. Der eine von Ladame mitgezählte Fall, den Tardieu: Étude médico-légale sur les attentats aux moeurs 7ème éd. p. 99 mitteilt, gehört genau genommen nicht hierhin, da Tardieu die von einem jungen Mädchen gegen einen Magnetiseur erhobene Beschuldigung als Simulation betrachtet.

[108]) Es könnte z. B. hierhin gehören der bekannte Caspersche Fall (Klinische Novellen Fall 17), vgl. auch v. Krafft-Ebing: Lehrbuch der gerichtlichen Psychopathologie 2. Aufl. p. 313 s. (Beob. 117): „Die 18jährige L. (resp. ihre Angehörigen) klagte zwei Handwerksgesellen an, sie hätten sie, nachdem sie durch zwei Gläser Branntwein in einen angetrunkenen Zustand versetzt war und in zwei Tanzlokalen getanzt hatte, nahe an der Thür ihrer Wohnung niedergelegt und genotzüchtigt, während sie sich in einem angeblich

Die wichtigsten der bekannt gewordenen Beobachtungen dürften folgende sein:

1) Die 18jährige Marguerite A., welche sich für krank hielt, ging mit ihrer jüngeren Schwester im Laufe des Monat November 1857 zu dem C., welcher in Marseille das Gewerbe eines magnetischen Heilkünstlers ausübte. Die Sitzungen fanden täglich statt. Im Anfang April 1858 fühlte sie sich schwanger und machte deshalb eine Anzeige bei der Polizei. Die Herren Coste und Broquier wurden zum Gutachten darüber aufgefordert: ob es möglich sei, daß ein junges Mädchen unter dem Einflusse des magnetischen Schlafes ohne ihr Wissen entjungfert und geschwängert werden könne? Sie, und ebenso Devergie, dessen Meinung über diese schwierige und damals neue Frage sie eingeholt hatten, mußten die Möglichkeit des behaupteten Vorganges zugestehen.[109])

2) Der Fall Castellan. Am 31. März 1865 kam gegen 6 Uhr abends ein Mann von ungefähr 25 Jahren, häßlich, klumpfüßig, schlecht gekleidet, mit langem schwarzen Haar und ungepflegtem Barte in das Haus, welches in dem Weiler Guiols, in der Gemeinde Solliés-Farlide (Var) ein alter Mann namens Hughes mit seinem 15jährigen Sohn und seiner 26jährigen Tochter Josephine bewohnte. Der Fremde, welcher, wie sich später herausstellte, Timothée Castellan hieß, früher Korkschneider gewesen war, jetzt vagabundierte und sich bald für einen Heilkünstler, bald für einen Magnetiseur, gelegentlich auch für einen Hexenmeister ausgab, stellte sich taubstumm und bat durch Geberden um Nahrung und Unterkunft. Hughes nahm ihn auf und schon während des Abendessens erregte der Fremde durch sein sonderbares Benehmen die Aufmerksamkeit seines Wirts; z. B. ließ er sein Glas nur in drei Absätzen füllen und trank niemals ohne sein Glas und sich selbst wiederholt bekreuzt zu haben. Im Laufe des Abends kamen einige neugierige Nachbarn herbei und mittels Bleistift und Papier begann eine Unterhaltung. Castellan schrieb dabei unter anderm: „Ich bin der Sohn Gottes, ich komme vom Himmel und mein Name ist: Jesus Christus; ihr seht jetzt meine kleinen Wunder und bald werdet ihr große sehen. Fürchtet nichts von mir, denn Gott hat mich gesendet." Er erbot sich den Hornhautflecken einer anwesenden Nachbarin zu beseitigen; er behauptete die Zukunft zu kennen und verkündete, daß in sechs Monaten ein Bürgerkrieg ausbrechen werde. Dies Benehmen machte Eindruck auf die

---

ganz bewußtlosen Zustande befand. Die Angeschuldigten leugneten, den Beischlaf mit ihr vollzogen zu haben. Die vollzogene Entjungferung wurde aber durch den Zustand der Genitalien, Blut- und Samenflecke im Hemd der Klägerin sichergestellt." Casper hat hier Simulation der Bewußtlosigkeit angenommen, weil sinnlose Trunkenheit nicht festgestellt werden konnte, heute würde ein solcher Fall einer näheren Untersuchung bedürfen, die freilich häufig genug zu demselben Ergebnisse führen würde. Auf die bei allen hypnotischen Erscheinungen nahe liegende Gefahr der Simulation werde ich später noch zurückzukommen haben.

[109]) Vgl. Tardieu: Étude médico-légale sur les attentats aux moeurs 7eme. éd. Paris 1878 p. 90 ss. auch Gilles de la Tourette p. 326.

Anwesenden und Josephine wurde dadurch erschreckt. Aus Angst vor dem Bettler schlief sie in ihren Kleidern. Dieser selbst brachte die Nacht in einem Heuschober zu und entfernte sich am andern Morgen nach dem Frühstücke. Jedoch kam er bald zurück und blieb da, nachdem er sich vergewissert hatte, daß Josephine tagsüber allein sein werde. Wiederholt kamen einige Nachbarn, einer sogar zweimal, um dem fremden Manne, den man für einen Heiligen zu halten geneigt war, einige Eier zu bringen. Zum ersten Male bemerkte er nichts auffälliges: nur klagte Josephine über Kopfschmerzen. Das zweite Mal sah er, als er kurz vor Mittag kam, daß Castellan mit der Hand sonderbare Kreise hinter dem jungen Mädchen beschrieb, welches sich über den Kochtopf beugte. Josephine schien ein gewisses Unbehagen zu empfinden, ihre Augen drückten Unruhe aus, ihr Gesicht war gerötet, die Anwesenheit eines Dritten schien ihr angenehm zu sein, man konnte merken, daß sie nur ungern mit dem fremden Manne allein blieb. Gegen Mittag hörten die Besuche auf und darüber, was nun bis 4 Uhr geschehen ist, sind nur die etwas unbestimmten Angaben Josephinens vorhanden, denen Castellan widerspricht. Nach Josephinens Erzählung habe Castellan beim Mittagessen, gerade als sie einen Löffel mit Bohnen zum Munde führen wollte, Daumen und Zeigefinger ausgestreckt und eine Bewegung gemacht, als werfe er etwas in den Löffel, jedoch habe sie nichts hineinfallen sehen. Da sei sie plötzlich ohnmächtig geworden. Castellan habe sie durch kaltes Wasser wieder zu sich gebracht, sie habe dann zur Thüre hinausgehen wollen, sei aber zum zweiten Male in Ohnmacht gefallen. Darauf habe Castellan sie in ihr Zimmer getragen, auf ihr Bett gelegt und dort gemißbraucht, ob ein oder mehrere Male könne sie nicht angeben, er habe sie dabei geschlagen, warum, wisse sie nicht. Sie habe alles empfunden, aber keinen Widerstand leisten können, nicht einmal an die Wand habe sie klopfen können, obgleich das die Nachbarn hätte herbeirufen müssen. Es habe sogar eine ihrer Verwandten an die Zimmerthüre geklopft, sie habe deren Stimme erkannt, sei aber unvermögend gewesen ihr Antwort zu geben. Ob Castellan ihr befohlen habe ihn zu begleiten könne sie nicht sagen, eine unwiderstehliche Gewalt habe sie angetrieben mit ihm zu gehen. Jedenfalls gingen beide um 4 Uhr nachmittags zusammen fort. Den Nachbarn fiel der verwirrte Ausdruck Josephinens auf. Sie trug ihre gewöhnlichen Arbeitskleider, sprach unzusammenhängende Worte, erklärte, dem lieben Gott zu folgen u. s. w. Die nächste Nacht brachten die beiden in einem Heuschober zu, am folgenden Tage gingen sie nach Collobrières, wo Josephine die Nacht bei einer Frau Sauteron zubrachte, deren Mann das Paar im Walde angetroffen und mitgenommen hatte. Castellan erzählte ihm, daß er das Mädchen entführt habe, nachdem er ihre Gunst genossen. Josephine erzählte ihm ebenfalls ihr Unglück und fügte hinzu, daß sie sich aus Verzweiflung habe ertränken wollen. Sie gibt an, im Laufe dieses Tages zweimal in die Ohnmacht verfallen zu sein, welche das Verfahren Castellans bei ihr hervorrief. Am dritten Tage kamen sie nach Capelude zu den Eheleuten Condroyer. Während des Tages befand sich Josephine abwechselnd bald in großer Aufregung, bald in verhältnismäßiger Ruhe. Bald überschüttete sie Castellan mit Beweisen einer leidenschaftlichen Zuneigung, wobei sie ihre Liebkosungen mit unzusammenhängenden Redensarten begleitete, in denen die Worte: Blumen, Seelen, der liebe Gott u. s. w. alle Augenblicke

wiederkehrten, bald im Gegenteile ſtieß ſie ihn zurück und zeigte große Furcht vor ihm. Beſtändig war ſie mit der Vorſtellung beſchäftigt, daß man ſie für eine liederliche Dirne halten könnte. Wiederholt ſagte ſie: „Caſtellan hätte auch die größte und ſtärkſte Frau zu Fall gebracht.“ Sie fürchtete neue Angriffe von ſeiner Seite, und verlangte in einem andern Hauſe die Nacht zuzubringen. Caſtellan wollte ſie nicht gehen laſſen und, um ihren Widerſtand zu brechen, machte er einige ſeltſame Zeichen; nach Ausſage einiger Zeugen berührte er Joſephine leicht an der Stirn und oberhalb der Hüfte. Sogleich ſank ſie ohnmächtig in ſeine Arme und blieb faſt dreiviertel Stunde ohne Bewegung. Dann ließ ſie Caſtellan, obſchon ſich ihr Zuſtand ſcheinbar nicht geändert hatte, die fünfzehn Stufen der Treppe erſteigen, wobei er ſie unter den Achſeln ſtützte und ihre Beine mit Hilfe ſeiner Kniee aufhob. „Soll ich ſie lachen laſſen?“ fragte er einen der Umſtehenden, und ſogleich ſtieß Joſephine ein unſinniges Gelächter aus. Ein Nachbar half ſie entkleiden, er zog ihre Strümpfe aus, und erſtaunt über die fortdauernde Unbeweglichkeit, kitzelte er ihre Fußſohlen heftig, ohne die geringſte Wirkung zu erzielen. Um ſie aufzuwecken, gab ihr Caſtellan drei kräftige Ohrfeigen, ſie ſchien ſogleich wach zu werden und äußerte nicht den geringſten Schmerz, ſondern ſchien im Gegenteil ein ungewöhnliches Wohlbehagen zu empfinden. Während der Nacht hörte man in dem Zimmer des Paares einen großen Lärm, ſo daß der Hauswirt mit einem Stock bewaffnet hinaufging und Caſtellan zum Fortgehen aufforderte. Dieſer befahl Joſephine ihn zu begleiten, dieſelbe erklärte aber nicht eher weggehen zu wollen, als bis man ſie mit Stockſchlägen vertreibe. Am nächſten Morgen kam ſie in einem Zuſtande faſt wahnſinniger Aufregung zum Vorſchein. Sie ſprach unzuſammenhängend, rief abwechſelnd Gott und die heilige Jungfrau an und führte närriſche Handlungen aus, ſo nahm ſie z. B. einen Bindfaden und ſtrich mit denſelben mehrmals an den Augen eines der Umſtehenden vorbei, um ihn von ſeiner Blindheit zu befreien, wie ſie ſagte. Als Caſtellan ebenfalls herunter gekommen war, ließ er Joſephine, um einen neuen Beweis ſeines Einfluſſes auf ſie zu geben, auf den Knieen um das Zimmer herumrutſchen. Das empörte die Nachbarn und ſie zwangen ihn das Haus zu verlaſſen. Aber kaum war er fortgegangen als Joſephine einen neuen Anfall bekam, der erſt aufhörte, als Caſtellan wieder in das Zimmer trat, neben ihr niederkniete und einige geheimnisvolle Worte ſprach. Er beendete den langen Anfall dadurch, daß er ſie mit drei Ohrfeigen aufweckte. Dabei entſchlüpfte ihm folgendes merkwürdige Geſtändnis: „Das iſt nicht die erſte, die ich ſo zu Fall gebracht habe; ſchon vor 22 Jahren hat mein Vater meiner Mutter ſo etwas angethan (avait mis aussi quelque chose à ma mère) und ſie hat viel darunter gelitten.“ Der Reſt des Tages verging wie der vorige. Bald verfiel Joſephine in ihre ausſchweifenden Vorſtellungen, bald beweinte ſie ihre Lage, bat ihre Umgebung ſie nicht zu verlaſſen, und ſtieß Caſtellan mit Abſcheu von ſich. Auf die Frage, was ſie während ihrer Anfälle empfinde, antwortete ſie, daß ſie ſehr unter denſelben litte, ſie höre und ſehe alles was um ſie vorginge, aber ſie fühle, daß ihr Wille völlig gelähmt ſei. Es genügte, daß Caſtellan ſie leiſe anrührte, um ſie einen heftigen Schmerz in der Bruſt empfinden zu laſſen, während ſie zu andrer Zeit ſich im Gegenteile nur wohl befand, wenn er ſeine Beine an die ihrigen anlehnte. Einmal verlangte ſie

den Inholt eines Glaſes Wein, welches man ihr anbot, zu teilen und wollte nur nach Caſtellan und aus demſelben Glaſe trinken wie er, auch wollte ſie nur von dem Brote eſſen, welches er angebiſſen hatte. Dieſer Auftritt ſchien nur die Wiederholung eines früheren Vorganges zu ſein.. Offenbar ſchrieb Joſephine dieſem die Entſtehung des geheimnisvollen Bandes zu, welches ſie an Caſtellan feſſelte, und wollte verſuchen ſich durch die Wiederholung der Handlung zu befreien. Am folgenden Morgen brachen beide auf. Als Caſtellan in einiger Entfernung von dem Hauſe von Jägern angehalten wurde, ſetzte Joſephine ihren Weg fort und kehrte, als Coſtellan ſie aus den Augen verloren hatte, atemlos zu Condroyer zurück und bat, daß man ſie vor Caſtellan verberge, dem ſie zu ihrer großen Freude habe entfliehen können. Im Laufe des Tages brachte man ſie nach Hauſe. Sie verfiel auf dem Wege wiederum in einen Zuſtand krankhafter Aufregung, in welchem ſie unartikulierte Laute ausſtieß und alle ihr Begegnenden ausſchimpfte. Dieſer Zuſtand dauerte einige Tage. Der herbeigerufene Arzt konnte nur das Fieber und die Geſchwätzigkeit, aber keinerlei geiſtige Störungen feſtſtellen, außer der Überreizung, welche durch die Erinnerung an den Verluſt ihrer jungfräulichen Ehre entſtanden war. Ein Aderlaß führte die Geneſung herbei. Ein benachbarter Gutsbeſitzer, welcher ſich für Magnetismus intereſſirte, ſtellte mit Joſephine einige Verſuche an, die zum magnetiſchen Schlaf, aber nicht zur Hellſeherei führten und den erwarteten Erfolg: Joſephine zu noch unbekannten Mitteilungen über das Geſchehene zu veranlaſſen, nicht hatten. Den angeſtellten Nachforſchungen gemäß erſchien Joſephine als ein keineswegs hyſteriſches Mädchen, von tadelloſer Sittlichkeit, ſorgfältig in ihrer Pflichterfüllung, nur vielleicht ein wenig zu leichtgläubig; auch erbliche Belaſtung ſchien nicht vorhanden.

Nach einem Gutachten der Dr. Auban und Roux, welches die Möglichkeit zugab, daß Caſtellan die Joſephine Hughes in dem Maße habe beeinflußen können, daß der zwiſchen ihnen gepflogene Geſchlechtsverkehr als Notzucht erſcheine, wurde Caſtellan zu 12jähriger Zwangsarbeit verurteilt.[110])

3) Der Fall Levy. Über denſelben iſt in dieſer Zeitſchrift Bd. II S. 93 u. 94 von Hofmann berichtet worden.[111]) Bezüglich der Bemerkungen, welche der Berichterſtatter a. a. O. an dieſen Fall knüpft, dürfte jedoch zu beachten ſein, daß, wie aus den oben angeführten Thatſachen hervorgeht, mit der leichten Aufweckbarkeit der Hypnotiſierten eine hochgradige Schmerzunempfindlichkeit Hand in Hand geht. Wenn eine Entbindung während der Hypnoſe möglich iſt, ſo dürfte auch eine Entjungferung während derſelben nicht unmöglich ſein.

---

[110]) Despine: Psychologie naturelle I, 587 ss. — Tardieu l. c. p. 92 ss. — Liégeois p. 48 ss.— Gilles de la Tourette p. 345 ss.

[111]) Vgl. v. Krafft-Ebing, Lehrbuch der gerichtlichen Pſychopothologie 2. Aufl. S. 314 f. (Beobachtung 118). Derſelbe iſt ausführlich zugleich mit den ergangenen Gutachten mitgeteilt von Brouardel in Annales d'hygiène et de médecine légale 1879, 3. série t. I p. 39 ss. Accusation de viol accompli pendant le sommeil hypnotique. Relation médico-légale de l'affaire Lévy, dentiste à Rouen. — Einen ſehr ausführlichen Auszug aus dieſer Mitteilung bringt Gilles de la Tourette p. 330 ss.

4) Im Juli 1881 kam Marie F., ein junges Mädchen aus Zürich, zu dem deutschen Prediger in Chaux-de-Fonds und bat ihn an ihre Heimatgemeinde zu schreiben damit ihr gestattet werde ihre Niederkunft in der Entbindungsanstalt in Bern abzuwarten. Sie erklärte, seit dem Weihnachtsabend schwanger zu sein. An jenem Abend habe Louis B., ein junger Mann, welcher sie zu „magnetisieren" pflegte, sie mißbraucht, nachdem er sie eingeschläfert habe. Die „Magnetisierung" sei an jenem Abend in der Küche ohne ihre Einwilligung geschehen; nach einiger Zeit sei sie halb wach geworden und habe gemerkt, daß sie sich auf dem Bette des B. befinde und dieser auf ihr liege. Sie habe versucht ihn zurück zu stoßen, habe aber nicht die Kraft dazu gehabt. Als B. ihren Widerstand bemerkt, habe er sie noch einmal und diesmal tiefer eingeschläfert, sie habe schreien wollen, dies aber nicht vermocht. Dr. Ladame, welchem dieser Fall zur Begutachtung mitgeteilt wurde erklärte, daß die Angaben der F. den wissenschaftlichen Erfahrungen über den hypnotischen Zustand nicht widersprächen, daß während desselben die Vollziehung des Beischlafes ebensogut möglich sei, wie etwa eine Operation, und daß die Hypnose, deren Vorhandensein — also das Fehlen der Simulation! — vorausgesetzt, die Widerstandsfähigkeit ganz aufhebe. Es stehe fest, daß die F. von dem B. früher oft und leicht in Gegenwart andrer Personen hypnotisiert worden sei. Ob die Erzählung der F. der Wahrheit entspreche, lasse sich wissenschaftlich natürlich nicht erweisen; wenn auch das Vermögen der Erinnerung an die Vorgänge während der Hypnose bestehen könne, so sei doch eine Täuschung, vielleicht eine unwillkürliche, im Einzelfalle keineswegs ausgeschlossen, sondern im Gegenteil so nahe liegend, daß es sich ernstlich frage, ob die Angaben und Anschuldigungen eines in solchem seelischen Ausnahmezustand befindlichen Menschen gerichtliche Beweiskraft haben könnten. — Der B. wurde freigesprochen, weil der Thatbestand des willenlosen Zustandes nicht erwiesen schien, weil ferner die F. kein geregeltes Leben führte und auffallenderweise gegen den B. nicht klagbar geworden war.[112])

Nahe verwandt mit derartigen Fällen sind auch diejenigen, in welchen nicht während eines durch Hypnose hervorgerufenen, sondern infolge des hysterischen Zustandes einer Person von selbst eingetretenen Zustandes der Bewußtlosigkeit der verbrecherische Angriff erfolgte. Das Verhalten der betreffenden Person ist in beiden Fällen fast das gleiche, und es unterliegt kaum einem Zweifel, daß die von selbst eingetretenen Erscheinungen auch durch Hypnotisierung hätten hergeigeführt werden können. Dahin zu rechnen ist vielleicht der oben (Anm. 108) mitgeteilte Caspersche Fall, sicher der folgende, welchen Dr. Mabille ausführlich begutachtet hat:[113])

[112]) Ladame: La nevrose hypnotique devant la médicine légale. Du viol pendant le sommeil hypnotique (Annales de hygiène publique et de médicine légale, 3. serie t. VII janvier 1882); vgl. v. Krafft-Ebing in Lachrs Zeitschrift Bd. 40 S. 335 f.; Gilles de la Tourette p. 339 ss.

[113]) Rapport médico-legal sur un cas de viol et d'attentat à la pudeur

5) Vier junge Leute von 28, 17, 19 und 16 Jahren sind angeklagt die Madeleine X. geschändet zu haben. Das 22jährige Dienstmädchen Madeleine X. hatte am 8. April 1883 von ihrer Herrschaft die Erlaubnis erhalten zum Tanze zu gehen. Sie machte dort die Bekanntschaft des C., welcher zweimal mit ihr tanzte und ihr vorschlug sie nach Hause zu begleiten. Sie lehnte ab; aber C., welcher gleich vielen andern die geistige Beschränktheit des jungen Mädchens bemerkt hatte, folgte ihr in Begleitung des M. als sie den Ball verließ, und versuchte sie auf einen Seitenweg zu locken. Sie blieb indessen auf der Hauptstraße, begleitet von C. und M., deren jeder sie an einem Arme gefaßt hatte und in roher Weise mit ihr scherzte. Ein dritter Genosse, G., kam hinzu. Derselbe stieß ohne weiteres die beiden andern zurück, warf das junge Mädchen auf den Rand des Weges und nun begann ein Auftritt der widerlichsten Ausschweifungen. An denselben beteiligte sich noch ein vierter, B., und eine Anzahl andrer Personen sahen zu ohne den Mut zu haben gegen die Verbrecher einzuschreiten. Während zweier Stunden verübten dieselben die unglaublichsten Roheiten gegen die Madeleine X., sie vollzogen nicht nur den Beischlaf wiederholt mit ihr, sondern mißbrauchten sie auch auf alle mögliche andre Weise. — Die Untersuchung der Mißbrauchten ergab, daß dieselbe eine hochgradig hysterische Person war, welche von häufigen Schlafanfällen [114]) heimgesucht wurde, während deren sie aller Widerstandsfähigkeit ermangelte. Im Laufe

---

avec violences commis sur une jeune fille atteinte d'hystérie avec crises de sommeil in Annales médico-psychologiques etc. 7. serie t. XI. 42 année (1884) p. 83 ss.

[114]) Die Schlafanfälle werden folgendermaßen geschildert: Les membres sont dans la résolution presque complète. Le pouls est lent, régulier, la respiration ralentie. Les paupières sont agitées par un mouvement fibrillaire incessant; les globes oculaires convulsés de bas en haut et en dedans; les pupilles sont dilatées. À ce moment, on peut piquer, brûler la malade, sans qu'elle ressente quoi que c'est soit. Les pupilles toutefois ne perdent pas leur contractilité. Les organes spéciaux, tels que l'odorat ou le goût, ne paraissent pas impressionnés par des sensations même les plus vives; elle parait n'avoir en aucune façon conscience des manifestations du monde extérieur; on ne provoque que peu ou pas, dans cet état, les phénomènes connus sous le nom d'hyperexcitabilité neuromusculaire. Cet état de sommeil dure plus ou moins longtemps. Ainsi ce sommeil a pu chez Madeleine durer neuf heures. Devant nous il n'a duré que quinze à vingt minutes. A son réveil, Madeleine est hébétée; elle dit n'avoir pas conscience de ce qui s'est passé pendant la période du sommeil et il lui faut un certain temps pour reprendre l'usage de ses facultés (p. 91). Die Beobachtungen über das Gesamtbefinden werden dahin zusammengefaßt: Boule épigastrique avec pylorisme, oesophagisme, vomissements alimentaires, sanguins on même fécaloides, plaques d'anesthésie disséminées sur la surface dn corps ou hémianesthésie avec donleur ovarienne du côté paralysée, diminution de température du côté ou des parties anesthésiées, diminution de la force musculaire, attaques de sommeil d'une durée variable, faiblesse intelleotuelle, passivité (pp. 91, 92).

Digitized by Google

der Gerichtsverhandlung trat ein ſolcher Anfall ein, welcher mehrere Stunden dauerte. Zwei der Angeklagten wurden verurteilt, zwei freigeſprochen.[115])

Aber nicht nur im lethargiſchen, ſondern auch im ſomnambulen Zuſtande kommen ähnliche Verbrechen vor. Bekannt iſt der Fall der oben erwähnten Felida X., welche in ihrem état second von ihrem ſpäteren Ehemanne geſchwängert worden war und dieſe Thatſache zwar während ihrer Anfälle, nicht aber während ihres geſunden Zuſtandes kannte. Erwähnenswert iſt auch ein andrer Fall, welchen Bellanger[116]) mitteilt:

6) Fräulein v. L., die Tochter einer reichen Familie aus dem ſüdlichen Frankreich, begann im Alter von 21 Jahren an Nervenzufällen zu leiden, deren erſter infolge eines heftigen Auftrittes erfolgte, deſſen Zeugin ſie ſein mußte. Sehr bald entwickelte ſich nun ein hyſteriſches Leiden, deſſen Heftigkeit allen Heilverſuchen trotzte. Ein junger Arzt, Dr. X., behandelte ſie ſchließlich mit Hilfe des Magnetismus und es gelang ihm allmählich die hyſteriſchen Anfälle zu vermindern und endlich ganz verſchwinden zu laſſen. Das Fräulein verheiratete ſich ſpäter mit einem ungeliebten Manne, welcher ſein ausſchweifendes Leben auch während der Ehe fortſetzte, ohne daß ſeine Frau, welche ihm ein Kind geboren hatte, ſich ſehr darüber zu erregen ſchien. Doch kehrten ihre Nervenanfälle zurück und ſie begab ſich wiederum in die Behandlung des Dr. X. Die magnetiſche Behandlung blieb anfänglich wirkungslos und es entwickelte ſich bei Frau v. B. eine ausgeſprochene Hyſterie. Jedoch gelang es dem Dr. X. jeden hyſteriſchen Anfall in einen ruhigen und friedlichen Somnambulismus zu verwandeln. An das was in einem ſolchen Anfall vorging hatte Frau v. B. keine Erinnerung. In ihrem ſomnambulen Zuſtande geſtand ſie dem Dr. X. die Liebe, welche ſie für ihn zu fühlen begonnen hatte, und dieſer wurde während ihres ſomnambulen Lebens ihr Geliebter. Im Laufe einer längeren Abweſenheit des Gatten wurde ſie ſchwanger, und obwohl ſie im ſomnambulen Zuſtand ſich ihrer Lage bewußt war und ſich über dieſelbe wenig Sorge zu machen ſchien, konnte ſie ſich während des Wachens die mit ihr vorgegangene körperliche Veränderung nicht erklären und verlangte von dem Dr. X. allerlei Mittel gegen ihre vermeintliche Krankheit. Als ſie über ihren Zuſtand nicht mehr im Unklaren bleiben konnte, verfiel ſie in Geiſtesſtörung, glaubte, daß der Teufel ſie nachts heimſuche und ließ ſich während ihres Schlafes bewachen. Sie gebar endlich ein Kind, welches jedoch nur wenige Tage lebte. Man mußte ſie jetzt in eine Heilanſtalt bringen, ſie glaubte ſich von böſen Geiſtern verfolgt und machte beſtändig Anſtrengungen, um ihre Reize deren verhaßten und widerlichen Angriffen zu entziehen. Dr. Bellanger

[115]) Mabille hebt hervor, daß nur wenige Fälle ähnlicher Art bisher bekannt geworden ſind. Bezüglich der Angeklagten teilt er mit, daß drei derſelben von Geiſteskranken abſtammten. Einige Tage vorher habe er die Mutter eines derſelben, welche an Verfolgungswahn gelitten, als geheilt entlaſſen können.

[116]) le magnétisme, vérités et chimères de cette science occulte. Paris 1854 p. 207 ss. Vgl. Gilles de la Tourette p. 262 ss.

sagt: Frau v. B. war immer unschuldig; nur die Somnambule in ihr war schuldig. Frau v. B. mußte in Wahrheit für eine andre leiden und die Strafe für ein Verbrechen erdulden, das sie nicht einmal begreifen konnte. Endlich wurde sie geheilt. Ihre Anfälle verschwanden, und es war weder von Magnetismus noch von Somnambulismus ferner die Rede. Den Dr. X. sah sie erst nach einigen Jahren wieder und ahnte niemals, daß er der Held des Abenteuers gewesen, dessen Opfer sie geworden war.

Daß gegen hypnotische Personen bisher anscheinend nur Fleischesverbrechen begangen worden sind, schließt natürlich die Möglichkeit andrer Angriffe, namentlich der Eigentumsverbrechen, nicht aus. Daß solche bisher nicht beobachtet wurden, ist unschwer begreiflich. Einmal ist die Möglichkeit, die hypnotischen Thatsachen zur Begehung von Verbrechen zu verwerten, in weitern Kreisen wohl kaum bekannt. Anderseits sind es in überwiegender Mehrzahl Frauen gewesen, welche derartigen Einflüssen unterlagen,[117]) und bei diesen wird der Zustand der Widerstandsunfähigkeit in demselben Maße stärker zu Sittlichkeitsverbrechen als zu Eigentumsverbrechen anreizen, wie der Geschlechtstrieb in der Mehrzahl der Menschen sich mit größerer Gewalt geltend macht als der Eigennutz. Übrigens ist es vom Standpunkt der heutigen Gesetzgebung aus vollkommen gleichgiltig, welche Verbrechen durch Vermittelung des Hypnotismus begangen werden. So neu und überraschend auch die Thatsachen sein mögen, welche die Beobachtung der jüngsten Zeit in dieser Beziehung hat feststellen können, so führen dieselben doch kein neues Element in das Strafrecht ein, sondern lassen sich unter bekannte und längst verwertete Begriffe einordnen. Es handelt sich also nicht um die Gewinnung neuer Gesichtspunkte, sondern nur um die richtige Verwertung der vorhandenen.

So bemerkenswert auch immer die rein leiblichen Erscheinungen bei der Hypnose zweifellos sind, für das Strafrecht haben sie nur untergeordnete Bedeutung, kommen sie nur insofern in Betracht, als möglicherweise die Hypnotisierung für die Versuchsperson schädliche Folgen haben kann, also unter den Gesichtspunkt der Körperverletzung

---

[117]) Allerdings ist nach den statistischen Angaben von Beaunis, Bernheim u. a. (vgl. oben Anm. 95) die Beobachtung, daß Frauen wesentlich leichter hypnotisierbar seien als Männer, kaum haltbar. Aber diese Wahrnehmung ist ganz neu, ebenso neu wie die des häufigen Vorkommens der Hysterie bei Männern, und ändert daran nichts, daß bisher im allgemeinen wesentlich mehr Frauen zum Gegenstande hypnotischer oder „magnetischer" Versuche gemacht worden sind.

fallen würde. Weitaus wichtiger ist das Verhalten des Willens,[118]) ja der eigentliche strafrechtliche Kernpunkt aller hierher gehörigen Erscheinungen liegt in dem Einflusse, welchen die Hypnose auf die Freiheit sowohl der Willensäußerung als der Willensentschließung auszuüben vermag. Dieser Einfluß besteht nach dem oben Mitgeteilten darin, daß der Hypnotisierte entweder in körperliche Unfreiheit, in Katalepsie oder Lethargie, verfällt, oder, im somnambulen Zustande den Befehlen des Hypnotisierenden gehorcht und seinen Willen dem des letztern unterordnet. Der Hypnotisierte steht also in beiden Fällen mit Körper und Geist zur Verfügung des Hypnotisierenden, ja, während im somnambulen Zustande zwar der letztere, aber auch nur dieser ihn beherrscht, ist er während der Katalepsie und der Lethargie vermöge seiner Bewegungsunfähigkeit und Empfindungslosigkeit[119]) den Angriffen eines jeden ausgesetzt, welcher diesen Zustand mißbrauchen will.

Der Hypnotisierte erscheint also vom strafrechtlichen Standpunkte aus entweder

1) als willenlos oder bewußtlos, oder

---

[118]) und der Erinnerung. Letzteres kommt freilich nur für die Frage des Beweises in manchen Fällen in Betracht.

[119]) Allerdings sagt z. B. Bernheim (Revue de l'hypotisme I p. 229) auf Grund seiner Beobachtungen: Le sujet hypnotisé n'est pas un cadavre inerte ou un corps en léthargie; même alors qu'il reste inerte, il entend, il a sa conscience; souvent il donne signe de vie; ou peut le voir qui rit ou se contraint pour étouffer son rire; il peut faire des reflexions sur son état, il se fait quelquefois à lui-même l'effet qu'il simule ou qu'il est complaisant; il se vante de bonne foi, quand le médecin est parti, de n'avoir pas dormi et d'avoir fait semblant de dormir. Aber er fährt gleich fort: Il ne sait pas toujours qu'il ne peut pas ne pas simuler que sa complaisance est forcée, qu'elle est due à un affaiblissement de sa volonté ou de son pouvoir de résistance. La plupart cependant finissent par se rendre compte de cette impuissance; ils sentent qu'ils sont influencés, ils ont conscience d'avoir dormi, même alors qu'ils ont conservé le souvenir au réveil. Übrigens geht aus seiner eignen Darstellung hervor, daß in sehr vielen Fällen der lethargische Zustand genau so eintritt, wie ihn Charcot und seine Schüler in Übereinstimmung mit sehr vielen deutschen Beobachtern geschildert haben. Selbst wenn das nur bei hysterischen Personen der Fall sein sollte, so wäre das praktisch von nicht allzugroßem Einflusse, da es wohl nach wie vor hauptsächlich hysterische Personen sein werden, welche für diese Fragen in Betracht kommen, da sich bei ihnen zweifellos die Merkmale der sog. großen Hypnose am schärfsten ausprägen.

2) als der freien Willensbestimmung oder besser gesagt, der Fähigkeit der normalen Selbstbestimmung beraubt.

Es ist nun, wie schon oben hervorgehoben, zu unterscheiden die Benutzung eines vorhandenen hypnotischen Zustandes von der Herbeiführung eines solchen in verbrecherischer Absicht.

I. Benutzung eines vorhandenen hypnotischen Zustandes.

Ob der Thäter den hypnotischen Zustand, welchen er zur Begehung eines Verbrechens mißbraucht, selbst herbeigeführt hat, oder ob dies durch einen andern geschehen ist, darauf kommt nichts an, vorausgesetzt, daß die Hypnotisierung selbst nicht in verbrecherischer Absicht vorgenommen wurde. Es ist der Arzt, welcher eine Frauensperson zu wissenschaftlichen Versuchs- oder zu Heilzwecken hypnotisiert hat und nun in einem Augenblicke geschlechtlicher Erregung die Hypnotisierte mißbraucht, nicht anders zu beurteilen, als ein hinzukommender Dritter, welcher sich diesen von ihm nicht herbeigeführten Zustand zu nutze macht.

Was nun zunächst die Zustände der hypnotischen Willens- oder Bewußtlosigkeit anlangt, so haben dieselben strafrechtlich keine andre Bedeutung als die der sonst entstandenen Willens- oder Bewußtlosigkeit. Diese aber kommen nur bei den Sittlichkeitsverbrechen in Betracht. Im übrigen hat der Gesetzgeber keine Veranlassung gefunden, eine Strafschärfung deswegen eintreten zu lassen, weil eine Handlung gegen eine augenblicklich willens- oder bewußtlose Person begangen wurde, und ebenso wenig hat er, abgesehen von den Sittlichkeitsverbrechen, eine sonst straflose Handlung für strafbar erklärt, wenn sie an einem Willens- oder Bewußtlosen verübt wurde. Er würde, auch wenn er an die Möglichkeit der Hypnotisierung gedacht hätte, kaum andre Bestimmungen getroffen haben, denn es ist in der That nicht abzusehen, warum z. B. der Diebstahl anders behandelt werden sollte, wenn er an einem hypnotisch statt an einem natürlich Schlafenden begangen wird. Es kommt also in den hier zu besprechenden Fällen ausschließlich § 176 Z. 2 St.G.B. zur Anwendung, d. h. es ist strafbar nur der Mißbrauch zum außerehelichen Beischlaf, Vornahme unzüchtiger Handlungen andrer Art bleibt straflos.[120])

[120]) Ob diese gesetzliche Beschränkung als solche zu billigen sei, ist eine ganz andre Frage. Das preußische St.G.B. ging bekanntlich viel weiter, indem

Ein Mißbrauch des somnambulen Zustandes ist in der gleichen Weise nicht möglich. Ein Beischlaf oder andre unzüchtige Handlungen können ohne Wissen der betreffenden Person nicht vorgenommen werden, sie ist nicht willens- und bewußtlos, fraglich ist nur, ob ihre Willensbestimmung als eine „freie" im Sinne des Strafgesetzbuches angesehen werden kann. Es wird darauf später näher einzugehen sein, hier genügt es hervorzuheben, daß auch beim Fehlen der normalen Selbstbestimmungsfähigkeit die in Rede stehenden Handlungen nicht als strafbar angesehen werden könnten. Der § 176, Z. 2 spricht neben den willenlosen oder bewußtlosen nur noch von geisteskranken Frauenspersonen. Der Gedanke des Gesetzgebers dürfte dabei zweifellos der gewesen sein, daß der Beischlaf, welcher straflos ist, wenn die Frauensperson in die Vornahme desselben einwilligt, strafbar sein soll, wenn er ohne Einwilligung geschieht. Das ist bei willens- und bewußtlosen Personen stets der Fall, weil hier eine Einwilligung gar nicht erteilt werden kann, bei geisteskranken Personen dagegen ist die Erteilung der Einwilligung denkbar, sie wird aber als nichtvorhanden betrachtet, weil Geisteskranke als im Rechtssinn willensunfähig erscheinen. Aber dieser zu Grunde liegende Gedanke ist als solcher nicht zum Ausdruck gekommen, sondern es sind die Fälle, in denen die Einwilligung notwendigerweise mangelt oder rechtlich unerheblich ist, einzeln aufgezählt worden. Diese Aufzählung muß nun als erschöpfend gelten. Eine vorübergehende Beeinträchtigung der normalen Selbstbestimmungsfähigkeit könnte also nur in Betracht kommen, wenn man sie als eine Geisteskrankheit betrachten dürfte. Aber dem steht sowohl der allgemeine Sprachgebrauch, als auch die Ausdrucksweise des St.G.B. entgegen, welches da, wo solche vorübergehende Zustände von dem gewählten Ausdruck mit umfaßt werden sollen, wie im § 51, nicht von „Geisteskrankheit", sondern von „krankhafter Störung der Geistesthätigkeit" spricht. [121])

es in § 144 bestimmte: „Mit Zuchthaus bis zu 20 Jahren wird bestraft . . . 2) wer eine in einem willenlosen oder bewußtlosen Zustande befindliche Person zu einer auf Befriedigung des Geschlechtstriebes gerichteten unzüchtigen Handlung mißbraucht". Der § 174 des dem Reichstage vorgelegten St.G.B.-Entwurfes, welcher als § 176 St.G.B. unverändert angenommen worden ist, hat die engere Begrenzung des Thatbestandes eingeführt, ohne daß die Motive diesen Umstand hervorgehoben, geschweige denn gerechtfertigt hätten.

[121]) Vgl. z. B. Urteil des Reichsgerichts I. Sen. vom 30. November 1881 — Entscheidungen VII Nr. 132 S. 425 ff.

Kann nun diese Straflosigkeit als eine Lücke im Gesetze angesehen werden, welche der Ausfüllung bedarf? Ich glaube nicht. Zunächst dürften hierhin gehörige Fälle nicht häufig sein. Die rohe Befriedigung des Geschlechtstriebes an einer Hypnotisierten wird weit häufiger während des lethargischen als während des somnambulen Zustandes versucht werden, um aber ein Liebesverhältnis mit einer Somnambulen anzuknüpfen bedarf es kaum einer unmittelbaren Suggestion der Einwilligung in den Geschlechtsakt. Man wird nicht durch Erteilung eines Befehles, sondern durch Verführung zu seinem Ziele gelangen können, ja man wird in den meisten Fällen den somnambulen Zustand dazu gar nicht abzuwarten brauchen, da erfahrungsgemäß die Mehrzahl der hypnotisierten, wenigstens der häufig hypnotisierten Frauen, eine lebhafte Zuneigung zu dem Hypnotisator fassen, so daß sie dem Werben desselben kaum großen Widerstand entgegen setzen dürften. Sollte aber, wie in den oben angeführten Fällen der Feliba X. und der Frau v. B., der Geschlechtsverkehr sich wirklich auf den somnambulen Zustand beschränkt haben, so wird es sich dabei fast immer um einen sog. état second handeln, während dessen eine freiwillige Hingabe sehr wohl denkbar ist, wie denn gerade im Falle der Frau v. B. eine solche wohl zweifellos stattgefunden haben dürfte. Gewiß ist die Benutzung eines solchen Entgegenkommens in hohem Grade sittlich verwerflich, so lange aber die listigste Verführung einer mehr als 16jährigen Frauensperson straflos bleiben muß, wird man auch jene Unsittlichkeit nicht vor das Strafgericht zu ziehen brauchen. Es wird das um so weniger nötig oder auch nur rätlich sein, als der Natur der Sache nach die Feststellung des Thatbestandes auf fast unüberwindliche Hindernisse stoßen würde.

II. Die Herbeiführung des hypnotischen Zustandes.

1. Unzweifelhaft ist die Herbeiführung des hypnotischen Zustandes zum Zwecke der Begehung eines Verbrechens strafrechtlich nicht gleichgültig. Ebensowenig kann es statthaft sein, jemanden wider seinen Willen zu hypnotisieren, ja man wird weiter gehen und die Frage stellen müssen: Ist nicht die Hypnotisierung an sich strafbar? Die erste Voraussetzung für die Bejahung derselben würde es sein, daß die Hypnotisierung für den Hypnotisierten schädliche Folgen hat. Und allerdings ist wenigstens die Möglichkeit einer Schädigung der Versuchsperson nicht von der Hand zu weisen. Ge-

fahren des Hypnotismus sind vorhanden und zwar Gefahren recht ernster Art.[122]) Dieselben bestehen darin, daß:

a) durch Hypnotisierung der Anstoß gegeben werden kann, daß eine bisher nur als Anlage vorhandene Hysterie zum Ausbruch gelangt. Bei dem zweifellos engen Zusammenhange zwischen Hysterie und Hypnotisierbarkeit[123]) kann das nicht wunder nehmen, um so weniger, als erfahrungsgemäß körperliche und geistige Erschütterungen bei den entsprechend veranlagten Personen leicht Hysterie zum Ausbruch bringen können. Ohne solche Erschütterungen geht es aber selten ab, namentlich bei hypnotischen Versuchen, die unternommen werden, um die Schaulust der Menge zu befriedigen. Schon die Hinnahme aller möglichen Halluzinationen, die Verwirklichung der sonderbarsten Suggestionen hat unter Umständen eine üble Nachwirkung, obwohl die einzelnen Vorgänge nach dem Erwachen nicht mehr erinnert werden.[124]) Sehr häufig aber sind die Mittel, deren

[122]) Vgl. besonders Gilles de la Tourette p. 298 ss. und Bernheim p. 411 ss, welche, trotz aller Verschiedenheit der Ansichten über viele Punkte, die Gefahren des Hypnotismus völlig übereinstimmend beurteilen.

[123]) Ein solcher Zusammenhang besteht in der That. Die hypnotischen Erscheinungen kommen bei hysterisch Erkrankten auch selbständig vor und die Hysterischen sind leicht hypnotisierbar. Wenn sie auch, wie Liébault, Bernheim u. a. überzeugend nachgewiesen haben, nicht die einzigen geeigneten Versuchspersonen sind, so sind sie doch regelmäßig in ganz besonderer Weise für hypnotische Einwirkungen empfänglich, und jedenfalls gelingt es am leichtesten bei ihnen schon bei dem ersten Versuche alle Erscheinungen des großen Hypnotismus: Kontrakturen, Hallucinationen, Suggestionabilität u. s. w. herbeizuführen. Darum suchen sich auch die Schausteller des Hypnotismus meist Personen für ihre Versuche aus, deren Äußeres auf eine gewisse „Nervosität" hinweist. Diese „Nervosität" aber ist sehr häufig nichts andres als eine bisher noch latente Hysterie.

[124]) Sehr bemerkenswert ist in dieser Beziehung eine Erfahrung des Dr. Brémaud, welche Gilles de la Tourette p. 314 s. aus der Arbeit von Bérillons: l'hypnotisme expérimental et la dualité cérébrale. Paris 1884 (Doktordissertation) mitteilt. Brémaud hatte bei einem bis dahin ganz gesunden jungen Manne Namens H., welcher sich für hypnotische Einwirkungen sehr empfänglich zeigte, alle Erscheinungen des großen Hypnotismus hervorgerufen, unter anderm ihm z. B. die Suggestion gegeben, daß er ein Kind säugen und daß er die Kasse der Gasgesellschaft, bei welcher er angestellt war, bestehlen solle. H. führte die entsprechenden Handlungen richtig aus, erinnerte sich beim Erwachen an nichts und empfand zunächst nur eine gewisse Ermüdung der Muskeln und einen leichten Kopfschmerz. In den nächsten Nächten aber wiederholte er zum Entsetzen seiner Mutter, welche ihn beobachtete, schlafwandelnd den Auftritt, den ihn Dr. Brémaud hatte spielen lassen. Er schlief

sich der Hypnotisator bedient, von einer höchst bedenklichen Gewaltsamkeit und geradezu darauf berechnet, die Versuchsperson in einen Zustand krankhafter Aufregung zu versetzen.[125]) Die Folge davon ist dann auch häufig genug der Ausbruch von „Nervenanfällen", von hysterischen Krisen, deren Beseitigung nicht immer leicht gelingt, und die sich nicht selten nun dauernd wiederholen, während sie ohne den hysterischen Versuch vielleicht niemals zum Ausbruch gekommen wären. Diese Folgen werden natürlich der Kenntnisnahme der Menge sorgfältig entzogen, aber schon die alten „Magnetiseure" kannten sie wohl und bekannten sich namentlich im Anfang offener zu ihnen, da derartige Erscheinungen geradezu als ein notwendiger Bestandteil des mesmerischen Heilverfahrens angesehen wurden.[126])

b) Eine sehr häufige Folge der öfter wiederholten Hypnotisierung derselben Person ist das Eintreten eines dem natürlichen Somnambulismus ähnlichen Zustandes, in welchem die betreffenden Personen, ohne wahrnehmbare Veranlassung, von selbst in somnambulen Schlaf verfallen — ein Zustand, der bei längerer Dauer geradezu zu einem Doppelleben werden kann. Daß ein solcher Zustand kein gesunder ist, seine Herbeiführung aber eine Beschädigung der Gesundheit darstellt, bedarf weiterer Ausführung nicht. Allerdings ist die Beseitigung solcher Erscheinungen, und zwar wiederum durch Vermittelung des Hypnotismus, auf dem Wege der Suggestion möglich, aber eine Krankheit hört darum nicht auf eine solche zu sein, weil sie heilbar ist.

---

dann wieder ein und erwachte ohne Erinnerung an die Vorgänge der Nacht, aber völlig erschöpft und wie gebrochen vor Müdigkeit. Diese Anfälle von freiwilligem Somnambulismus wiederholten sich nun in der Folgezeit häufiger.

[125]) Dr. Brémaud scheint sich ähnlicher Mittel zu bedienen, wenigstens sagt er selbst (Des différentes phases de l'hypnotisme. Conf. à la Société historique. Paris 1884 p. 5. — Vgl. Gilles de la Tourette p. 316): La première fois qu'on cherche à provoquer le phénomène chez un nouveau sujet, il m'a paru très-utile pour faciliter l'apparition de l'état nerveux défini, de provoquer tout d'abord, un certain degré de congestion encéphaliqne, soit en faisant tourner rapidement le sujet sur lui-même, soit en le faisant se baisser nn certain temps, la tête rapprochée du sol; la fixation du point lumineux commençant au moment où la congestion a atteint son plus haut point d'intensité. . . . . Je regarde vivement brusquement ce jeune homme; l'effet est foudroyant, la figure s'est injectée; l'oeil est grand ouvert: le pouls de soixante-dix est passé à cent-vingt.

[126]) Zahlreiche Belege führt Gilles de la Tourette l. o. an.

c) Unvermeidlich scheint es endlich zu sein, daß wiederholte Hypnotisierungen das bewirken, was man wohl als hypnotische Erziehung bezeichnet hat. Regelmäßig gelingt der erste Versuch nicht vollständig, in jeder neuen Sitzung geht die Sache besser, der Einfluß des Hypnotisators wird größer, die anfänglich allein vorhandene Ermüdung wird zum hypnotischen Schlafe, allmählich stellen sich auch die Merkmale des großen Hypnotismus ein, Halluzinationen, Suggestionen u. s. w. gelingen je länger je besser. Sehr häufig ist nun aber die Versuchsperson so empfindlich geworden, daß sie keinem Einflusse dieser Art, von welcher Seite er auch an sie herantreten mag, Widerstand zu leisten fähig ist. Eine Wasserflasche, die in der Sonne glänzt, eine Lampe, die man anzündet, ein starkes Geräusch, ein plötzlicher Schreck rufen den hypnotischen Zustand hervor. Wer will, kann dasselbe mit den einfachsten Mitteln erreichen, die so hypnotisch erzogenen Personen sind ihrer selbst keinen Augenblick sicher, sie sind weit übler daran als Epileptische mit häufigen Anfällen; wenn sie auch nicht Geisteskranke sind, so müssen sie doch überwacht werden wie solche, wenn sie nicht selbst Schaden nehmen oder andern Schaden zufügen sollen.[127]) Gewiß sind diese unerwünschten Erfolge der hypnotischen Erziehung nur Ausnahmen, die aber um so häufiger sein werden, je mehr die betreffende Person entweder hysterisch veranlagt ist oder den Hypnotismus gewerblich ausbeutet. Hierzu kommt, daß einige besonders veranlagte Personen schließlich auch im wachen Zustande Suggestionen nicht mehr zu widerstehen vermögen, nicht mehr im stande sind, die wirkliche Welt von der Traumwelt zu unterscheiden, die sich ihnen aus den Suggestionen aufbaut, welche sie erleiden.[128])

Wenn die Hypnotisierung solche Folgen gehabt hat, so sind

[127]) Bernheim sagt in dieser Beziehung: C'est un danger réel qu'une pareille suggestibilité hypnotique! Livrés à la merci d'un chacun, dépourvus de résistance psychique et morale, certains somnambules deviennent aussi des êtres taillables et malléables, au gré des suggestionistes (p. 412).

[128]) Vgl. Bernheim p. 415: Et cette hallucinabilité extrême une fois produite, cette maladie nerveuse une fois créée n'est pas toujours facile à guérir ou à atténuer par une nouvelle intervention suggestive. Aussi ne faut il pas livrer le cerveau humain à des jeux de cette nature! Sans doute quelques expériences d'hallucinations provoquées de temps en temps sont inoffensives, si elles sont faites avec reserve, répétés sans mesure sur le même sujet elles peuvent devenir dangereuses.

Digitized by Google

unzweifelhaft die davon betroffenen Personen „an der Gesundheit beschädigt", es liegt also im Sinne des Gesetzes eine Körperverletzung vor.[129]) Strafbar wird dieselbe regelmäßig nur nach § 230 St.G.B. sein, denn die Hypnotisierung mit dem Vorsatz die geschilderten Folgen herbeizuführen dürfte kaum jemals vorkommen. Sollte das doch geschehen, so wäre natürlich zunächst § 223, allfällig auch §§ 224 und 225 anwendbar, denn Hysterie und natürlicher Somnambulismus erscheinen wohl zweifellos als Siechtum im Sinne des Gesetzes. — Daß überall, wo es sich um eine fahrlässige oder vorsätzliche Körperverletzung handelt, alle einschlagenden Bestimmungen des St.G.B. namentlich auch in bezug auf Zuerkennung einer Buße Anwendung finden müssen, versteht sich von selbst.

Sind nun die Gefahren des Hypnotismus groß genug, um denselben gemeingefährlich erscheinen zu lassen und somit ein gesetzliches Verbot aller Hypnotisierungen zu rechtfertigen? Es hieße das wohl, das Kind mit dem Bade ausschütten. Denn den Gefahren, welche eine unbedachte Handhabung der Hypnose erzeugt, stehen die Wohlthaten gegenüber, welche das hypnotische Heilverfahren[130]) — denn von einem solchen kann heute schon gesprochen werden — gewährt, wenn seine Handhabung durch sachkundige Ärzte geschieht. Der wiederholt angewendete Vergleich der Hypnose mit einem Gifte ist ganz bezeichnend: so wenig man die Anwendung des Morphium in

---

[129]) So haben auch französische Gerichte wiederholt entschieden. Es hat z. B. das Zuchtpolizeigericht zu Douai folgendes Urteil gefällt: Considérant qu'il résulte des débats que, le 16 août 1858, en exerçant imprudemment sur la personne du jeune Jourdain, âgé de treize ans, des attouchements, des approches, qualifiés passes magnétiques, ou, tout au moins, en frappant par cet appareil et ces manoeuvres inaccoutumés la faible imagination de cet enfant, le prévenu a produit une surexcitation, un désordre nerveux, et enfin une lésion ou une maladie dont les accès se sont reproduits depuis à divers intervalles; que l'action d'avoir par ces manoeuvres imprudentes occasionné ladite maladie constitue le délit prévu par l'article 320 du Code pénal; . . — Le tribunal condamne le prévenu à 25 francs d'amende, 1200 francs de dommages et intérêts et aux frais et dépens. Vgl. Gilles de la Tourette p. 310.

[130]) Vgl. z. B. Gilles de la Tourette p. 279 ss und das oft angeführte Buch von Bernheim: de la suggestion et de ses applications à la thérapeutique sowie die aus demselben oben Anm. 38 gemachten Angaben. Die Erfahrungen in dieser Richtung haben sich seitdem noch sehr vermehrt, wie die Revue de l'hypnotisme (vgl. z. B. die Mitteilungen von Charcot Bd. I p. 296 ss., 321 ss.) und zahlreiche Fachzeitschriften beweisen.

der Heilkunde wird verbieten können, weil der Morphiummißbrauch ſchwere Leiden hervorruft, oder das Chloroform verbannen möchte, weil ſeine Anwendung gelegentlich Opfer fordert, ebenſowenig kann man die Benutzung der Vorteile, welche die Herbeiführung hypnotiſcher Zuſtände in manchen Krankheitsfällen bietet, irgend verhindern und beſchränken wollen. Es kann das um ſo weniger geſchehen, als die Gefahren in demſelben Maße geringer werden, in dem die Hypnoſe als Heilverfahren geübt wird. Hier fallen die gewaltſamen Mittel der Erzeugung des künſtlichen Schlafes von ſelbſt hinweg; ebenſo die Hervorrufung verwirrender Halluzinationen und die Erteilung aufregender Suggeſtionen; der Arzt hat es in der Hand, die hypnotiſche Erziehung ungefährlich zu machen, indem er durch entſprechende Suggeſtionen den Einfluß andrer Perſonen auf den Kranken ausſchließt,[131]) kurz, er vermag durch umſichtige Behandlung die ſchädlichen Folgen ſeines heilkräftigen Giftes hintanzuhalten oder wenigſtens dieſelben wieder zu beſeitigen, ehe ſie zu einem chroniſchen Leiden werden.

Wird aber das hypnotiſche Heilverfahren geſtattet, ſo wird man auch das Experimentieren mit dieſem Heilmittel frei geben müſſen, denn ohne zahlreiche Verſuche iſt ein wiſſenſchaftlicher Fortſchritt auf dieſem Gebiete ebenſowenig möglich wie auf irgend einem andern Felde der Medizin. Wie weit der einzelne Forſcher dabei gehen will, muß ſeiner Gewiſſenhaftigkeit überlaſſen bleiben — hat ſein Verfahren üble Folgen, ſo kommt eben § 230 St.G.B. auf ihn natürlich ebenſo wie auf jeden andern zur Anwendung, nur daß ihn allfällig die härtere Strafe trifft. Ein Gebot der Klugheit nicht minder wie ſeiner ärztlichen Pflicht iſt es, bei ſolchen Verſuchen die Regeln nicht außer acht zu laſſen, welche Bernheim und Beaunis für das ärztliche Verfahren aufſtellen.[132]) Es iſt darin zugleich der richtige

[131]) Vgl. z. B. Bernheim p 412. — Beaunis p 36.

[132]) Vgl. Bernheim p. 416: 1° Ne jamais endormir aucun sujet sans son consentement formel ou le consentement de ceux ayant autorité sur lui. — 2° Ne provoquer le sommeil qu'en présence d'un tiers autorisé, parent, mari, père etc., qui garantisse à la fois l'hypnotiseur et l'hypnotisé. On préviendra ainsi toute supposition fâcheuse, toute accusation ultérieure, tout soupçon de tentative qui n'aurait pas pour but le soulagement du sujet. (Beaunis p. 39). — 3° Ne pas donner au sujet hypnotisé, sans son consentement, d'autres suggestions que celles nécessaires à sa guérison. Le médecin n'a de droits que ceux qui lui sont conférés par le malade; il doit se borner à la suggestion thérapeutique, toute

Gesichtspunkt für die Beurteilung derjenigen Versuche aufgestellt, welche nicht unmittelbar auf Heilzwecke abzielen. Bei der großen Bedeutung, welche die Beobachtung der hypnotischen Thatsachen für die Experimentalpsychologie haben kann, ist die Anstellung psychologischer Versuche, die jetzt eigentlich zum ersten Male möglich wird, zweifellos von hohem wissenschaftlichen Interesse.[133]) Sie verbieten, hieße die wissenschaftliche Forschung beschränken. Ein solches Verbot würde außerdem ziemlich fruchtlos und zugleich strafrechtlich nicht unbedenklich sein, wenigstens so lange die Versuchsperson in die Vornahme der fraglichen Handlungen einwilligt. Man verbietet es niemandem, an sich selbst gefährliche Versuche andrer Art anzustellen

---

antre expérience lui est interdite, sans le consentement formel du malade, fût-elle dans l'intérêt de la science. Encore le médecin ne doit-il pas profiter de son autorité sur le malade pour provoquer ce consentement, lorsqu'il pense que l'expérience qu'il veut faire peut avoir le moindre inconvénient.

Beaunis p. 41 ss.: Ne jamais endormir qu'avec le consentement formel du sujet et toujours en présence d'un tiers autorisé. — S'enquérir auparavant si le sujet est atteint d'accidents nerveux et de la nature de ces accidents. Même précantion pour les troubles circulatoires et, dans ces cas. si l'on n'est pas médecin, n'essayer l'hypnotisation qu'après avoir pris l'avis du médecin compétent. — Faire bien sentir au sujet qu'il n'y a aucun danger et le rassurer d'une façon absolute. S'il laisse paraître la moindre appréhension, ne pas insister et attendre une autre occasion. — Ne faire de suggestions qu'avec le consentement formel du sujet. et éviter toute suggestion triste, douloureuse, désagreable ou terrible. — Suggérer au sujet, avant de le réveiller, qu'il se tronvera très bien du sommeil hypnotique et qu'il n'éprouvera aucun malaise nne fois réveillé. — Enfin, si l'on a affaire à un sujet présentant une facilité exceptionelle à se laisser hypnotiser, il est prudent de le prévenir et de le mettre en garde. Il faudra alors lui suggérer que personne ne pourra l'hypnotiser, sauf certaines personnes désignées d'avance et dont on peut être sûr et que personne ne pourra lui faire de suggestions, soit à l'état de sommeil, soit à l'état de veille, et on renouvellera cette interdiction de temps en temps.

[133]) Möglicherweise haben diese Versuche ebenfalls einen praktischen Zweck. Wie es ein hypnotisches Heilverfahren gibt, so soll auch eine Verwendung der Hypnose in der Erziehung möglich sein. Vgl. z. B. Bérillon: De la suggestion hypnotiqne comme moyen moralisateur in Revue de l'hypnotisme I p. 97 ss. und Ladame: l'hypnotisme et la pédagogie ebda. p. 332 ss. Auch oben Anm. 37. Man wird die Einreihung der Hypnose in die Erziehungsmittel von Haus, Schule und Staat freilich einstweilen am besten noch auf sich beruhen lassen.

oder von andern aufstellen zu lassen, es ist auch hier keine Veranlassung vorhanden, in die Verfügung des Einzelnen über seinen Körper und seine Gesundheit einzugreifen. Nur freilich wird die Einwilligung in die Vornahme hypnotischer Versuche den Experimentator nicht schützen, wenn er fahrlässig eine Körperverletzung herbeigeführt hat und der Verletzte einen Strafantrag gegen ihn stellt, oder die Körperverletzung mit Übertretung einer Amts-, Berufs- oder Gewerbspflicht begangen worden ist.

Eine wirkliche Gemeingefahr ist auch in allen solchen und ähnlichen Fällen nicht vorhanden, die Versuche sind auf eine kleine Zahl von Personen beschränkt, sie dienen nicht dazu die Neugier weiterer Kreise zu befriedigen, sie reizen nicht zu Nachahmungen seitens Unberufener an, sie werden mit sorgfältiger Rücksicht auf die Eigenart der Versuchspersonen angestellt, Hilfe für unerwartete üble Folgen ist vorhanden, kurz, das Maß der möglichen Schädlichkeit ist so sehr als möglich beschränkt. Das alles ist bei hypnotischen Schaustellungen[134]) nicht der Fall. Bei diesen handelt es sich nicht um sittlich berechtigte Zwecke, sondern nur darum, dem Schausteller seinen Lebensunterhalt auf möglichst leichte Weise zu gewähren. Es kommt dabei nicht darauf an, das Verständnis der sonderbaren Erscheinungen zu vermitteln, sondern durch die Sonderbarkeit des Vorgeführten zu überraschen und anzulocken. Die geeignetsten, d. h. den hypnotischen Einflüssen am meisten zugänglichen und darum auch am meisten gefährdeten Personen werden gewählt, die gewaltsamsten Mittel kommen zur Anwendung, der etwa vorhandene Widerstand soll auf jede mögliche Weise gebrochen werden, denn dem Schausteller liegt daran seine Zuschauer zu befriedigen, und mißlungene Versuche sind sehr geeignet dieselben zu verstimmen. Das einzige was durch solche Vorführungen erreicht wird, ist die Verbreitung der Kenntnis, daß durch immerhin ziemlich einfache Mittel anscheinend wunderbare Erfolge erzielt werden können. Das reizt zur Nachahmung, hypnotische Sitzungen werden bald zu einem beliebten Gesellschaftsspiel, und Unverständige können damit im besten Glauben ganz unberechenbaren Schaden anstiften, ganz abgesehen davon, daß Böswillige die erlangte Kenntnis sehr wohl zu verbrecherischen Zwecken mißbrauchen können.

---

[134]) Vgl. Gilles de la Tourette chp. XII L'exploitation du magnétisme p. 383, der sehr interessante Aufschlüsse über das Leben und Treiben der gewerbsmäßigen „Magnétiseure" und deren Geschäftsgang erteilt.

Aus dieſen Gründen iſt es einfach Pflicht einer jeden Polizeiverwaltung derartige Schauſtellungen nicht zu dulden.[135]) Sie bilden eine ernſte Gefahr für alle, welche ſich zu ſolchen Verſuchen hergeben,[136]) ſie führen häufig genug zu Störungen der öffentlichen

[135]) Solche Verbote ſind denn auch in verſchiedenen Ländern ergangen. So z. B. in Wien gegen Hanſen, in Turin, Zürich u. a. a. O. gegen Donato. Außerdem ſind in einigen Kantonen der Schweiz allgemeine Verbote ergangen, z. B. in Neuenburg und Waadtland. Der Wortlaut der Neuenburger Verordnung iſt mitgeteilt in der Revue de l'hypnotisme I p. 319: Le conseil d'État de la républiqne et canton de Neufchâtel; vu un rapport de la commission de santé, duquel il ressort que les séances et représentations de magnétisme ou d'hypnotisme présentent des dangers au point de vue de la santé publique et peuvent occasionner des accidents graves chez les individus servant aux expérimentations; — considérant d'ailleurs que le magnétisme rentre dans la pratique de l'art de guérir; — entendu le département de l'interienr; — arrête: art. 1. Les séances et représentations publiques de magnétisme ou d'hypnotisme sont interdites dans le canton. — Art. 2. Il pourra être fait exception à la défense contenue dans l'article précédent en faveur de médecins et de savants opérant dans nn but scientifique ou médical. — Art. 3. Cette autorisation ne sera accordée qu'après avoir entendre le rapport et le préavis de la commission de santé. — Art. 4. Les contraventions au présent arrêté seront punies par une amende de 20 à 500 francs. — Neufchâtel, le 28. décembre 1886.

[136]) Vgl. z. B. den Brief Lombroſos über die Vorgänge, welche in Turin zum Verbot der Vorſtellungen Donatos geführt haben bei Gilles de la Tourette p. 445: A Turin à la suite d'une représentation où il fut hypnotisé par Donato, un officier d'artillerie est devenu presque fou; il présente, à chaque instant, des accès d'hypnotisme spontané à la vue du moindre objet brillant: nne lanterne de voiture, par exemple, qu'il suit comme fasciné. Un soir, si le capitaine de sa batterie ne l'avait retenu, il se faisait écraser par une voiture dont les lanternes étaient allumées et qni arrivent sur lui. Une violente crise d'hystérie suivit cette dernière scène, et le malheureux fut obligé de prendre le lit. — J'ai vu un ancien hystérique et un ancien somnambule redevenir malade après deux séances d'hypnotisation. Deux étudiants en mathématiques s'hypnotisèrent spontanément en regardant leurs compas; il leur devint impossible de dessiner. Un employé des chemins de fer fut pris de convulsions et de folie furieuse, et n'est pas encore guéri. Deux officiers déjà hypnotisés ne pouvaient resister aux injonctions que leur faisait Donato de se montrer en public. Un jeune homme de dix-sept ans, fort honorable jusque-là, devint d'une moralité plus que douteuse et se livra vis-à-vis de Donato lui-même à un absurde chantage. Il resta trois nuits sans sommeil et devint presque imhécile. — A Milan et à Tourin, beaucoup de spectateurs se sont trouvés mal ou ont eu, après la représentation, des maux de tête et des insomnies persistantes; plusieurs se sont en-

Ordnung, sie können niemals etwas nützen, sondern stets nur schaden, sie sind trotz des wissenschaftlichen Anstrichs, den sich die Schausteller zu geben versuchen, doch nur ein auf die Ausbeutung der Menge geschickt berechneter Schwindel.

2. Wenn die Hypnotisierung als solche — abgesehen immer von den hypnotischen Schaustellungen — nicht strafbar erscheint, so gilt das natürlich nur unter der Voraussetzung, daß der Hypnotisierte mit der Vornahme der fraglichen Handlungen einverstanden war, daß er in dieselbe einwilligte. Eine Hypnotisierung ohne oder gar wider den Willen des Hypnotisierten muß stets strafbar sein, als ein unberechtigter Eingriff in die Freiheit eines andern.

Die zunächst aufzuwerfende Frage: ob denn solche unfreiwillige Hypnotisierungen überhaupt möglich seien, ist schon früher beantwortet worden. Dieselbe ist, um das früher Gesagte kurz zu wiederholen, im allgemeinen nicht zu bejahen, die unfreiwilligen Einschläferungen bilden die Ausnahme, freilich eine keineswegs seltene Ausnahme. Sie sind möglich nur:

a) bei bewußter Hingabe an die Mittel der Hypnotisierung, wenn auch mit dem Willen Widerstand zu leisten. Dieser Widerstand erweist sich eben häufig als zu schwach.

b) bei hysterischen und durch Naturanlage oder längere Gewöhnung an hypnotische Einwirkungen besonders empfindliche Personen.

Nur die Fälle unter b) sind hier strafrechtlich von Bedeutung, die unter a) müssen als Fälle der Einwilligung betrachtet werden, denn wenn auch die Einwilligung sich nur auf die Vornahme der fraglichen Handlungen erstreckt, so umfaßt sie doch naturgemäß auch die als notwendig oder wenigstens als möglich vorgestellten Folgen desselben.

Auch hier bedarf es eines neuen Strafgesetzes nicht. Die Hypnotisierung fällt unter den allgemeinen Begriff der Freiheitsberaubung[137]) und § 239 St.G.B. ist auf dieselbe anzuwenden. Für die lethargischen und kataleptischen Zustände bedarf das kaum der

---

dormis spontanément dans la salle. — Tous les médecins de Tourin, MM. les docteurs Bozzola, Silva et moi-même, ajoute le professeur, avons noté une réele aggravation dans les maladies nerveuses dont étaient atteints quelques-uns de nos clients qui avaient été hypnotisés ou avaient seulement assisté aux représentations."

[137]) Vgl. Friedberg a. a. O.

weiteren Ausführung, aber auch der Somnambulismus macht in dieser Beziehung keine Ausnahme. Allerdings ist während desselben nicht wie bei jenen, die äußere Bewegungsfreiheit aufgehoben, aber dennoch können die somnambulen Personen als des Gebrauchs der persönlichen Freiheit beraubt gelten. Wenn sie bewegungsfähig bleiben und der äußern Freiheit nicht ermangeln, so fehlt ihnen dafür die innere Freiheit, sie sind in ihren Willensäußerungen unbehindert, aber in ihren Entschließungen einem fremden Willen in einem sonst unerhörten Maße unterworfen, und ihre Fesseln sind ebenso schwer zu tragen und ebensowenig abzuschütteln wie jene äußerlich wahrnehmbaren.

Es fällt unter den § 239 St.G.B. jede widerrechtliche, d. h. jede Hypnotisierung, welche gegen den Willen des Hypnotisierten vorgenommen wird, sofern nicht für den Hypnotisator ein besonderes Recht zum Handeln besteht. Die Gründe, welche die Widerrechtlichkeit in diesem Falle ausschließen sind dieselben wie in allen übrigen Fällen, daß das „Interesse der Wissenschaft" nicht zu denselben gehört, braucht nicht erst hervorgehoben zu werden. Ebensowenig bedarf es umgekehrt der Ausführung, daß Hypnotisierungen zu Heilzwecken unter Umständen, wenn auch nicht gegen, so doch ohne den Willen des Hypnotisierten straflos vorgenommen werden können, z. B. die einer schlafenden Hysterischen um ihr einen drohenden Anfall zu ersparen — solche Handlungen werden eben durch die Berufspflicht des Arztes gedeckt.

3. Wenn der Gesichtspunkt der Freiheitsberaubung für die Hypnotisierung wider Willen ausreicht, so machen sich weitere strafrechtliche Gesichtspunkte geltend, so wie zu der Hypnotisierung thatsächlich noch ein Mehr hinzukommt, d. h. sobald an dem Hypnotisierten irgend welche Handlungen vorgenommen wurden, sobald derselbe durch Suggestion veranlaßt worden ist, selbst zu handeln.

Doch auch hier ist die Unterordnung unter bekannte Erscheinungen einfach: die Hypnotisierung erscheint als Anwendung von Gewalt. Dabei macht es keinen Unterschied, ob das zur Einschläferung angewendete Verfahren selbst als ein gewaltsames oder gewaltthätiges angesehen werden muß.

Das Wort „Gewalt" wird in verschiedenartigen Bedeutungen gebraucht, gemeinsam ist ihnen allen der Begriff der Kraft-, der Machtentfaltung. Ob man unter „Gewalt" den rechtlich als solchen anerkannten oder wenigstens thatsächlich vorhandenen Machtkreis

verſteht und von väterlicher, ſtaatlicher Gewalt u. ſ. w., oder davon redet, daß jemand oder etwas ſich in der Gewalt des Feindes befindet, ob man von der Gewalt der Elemente, von der Gewalt einer Perſönlichkeit u. ſ. w. ſpricht, ob man ſagt, daß jemand mit Gewalt zu einer Handlung gezwungen werde — immer verſteht man unter „Gewalt" eine Macht, eine Kraft in ihrer Bethätigung gedacht. Sehr häufig läuft dabei die Vorſtellung mit unter, daß die Bethätigung geſchieht, um ein Hindernis, insbeſondere auch einen entgegenſtehenden menſchlichen Willen zu überwinden. Im letzteren Sinne erſcheint die Ausübung der Gewalt als phyſiſcher Zwang, und da mit der Vorſtellung des Zwanges die des Leidens unter demſelben enge verbunden iſt, ſo tritt auch bei dem Begriffe Gewalt dieſelbe Verbindung ein. Es wird deshalb die Zerſtörung oder Beſchädigung von lebloſen, die Mißhandlung von lebenden Weſen als Gewalt (Gewaltthätigkeit, Gewaltthätigkeiten) bezeichnet [138]) auch wo die Beziehung eines ſolchen Verfahrens auf einen zu übenden Zwang fehlt.

In allen dieſen Bedeutungen kommt der Ausdruck „Gewalt" auch im deutſchen St.G.B. vor, wenn auch die Beziehung auf die Überwindung des in dem Willen eines andern gegebenen Widerſtandes naturgemäß als die wichtigſte erſcheint. [139]) Für die Frage,

---

[138]) Dieſe Bedeutung von Gewalt iſt namentlich mundartlich ſcharf ausgeprägt. Man ſpricht von Gottes Gewalt und meint darunter jede ſchwere Schickung, namentlich auch ſchädigende Naturereigniſſe, ja im Oberdeutſchen kommt die Redensart ſich ſelbſt Gewalt anthun = ſich ſelbſt töten vor. Übrigens ſind auf derſelben Bedeutung ruhende Ausdrücke wie Gewalt verüben und ähnliche keineswegs nur mundartlich gebräuchliche.

[139]) So ſpricht das Strafgeſetzbuch z. B. in
§ 48 von: Mißbrauch des Anſehens oder der Gewalt,
§ 81 Z. 1 von: Feindes Gewalt,
§ 90 Z. 1 u. 2 von: feindlicher Gewalt,
§ 120 von: Gewalt der bewaffneten Macht,
§ 195 von: väterlicher Gewalt,
§ 339 von: Mißbrauch der Amtsgewalt,
§ 346 von: Ausübung der Strafgewalt,
§ 361 Z. 9 von: unter jemandes Gewalt ſtehenden Perſonen,
ferner in:
§ 116 Abſ. 2 von: Gewalt verüben,
§ 252 von: Gewalt gegen eine Perſon verüben,
§§ 122 Abſ. 3, 124, 125, 130 von: Gewaltthätigkeiten,
§§ 81 Z. 2—4, 105, 205 Z. 4 von: gewaltſamer Verübung,
endlich wird die Gewalt in Beziehung geſetzt zur Überwindung eines Willens-

ob Hypnotisierung Gewaltanwendung sei, kommt natürlich nur die letztere Bedeutung überhaupt in Betracht. Ein solcher widerstrebender Wille eines andern kann nun in doppelter Weise unschädlich gemacht werden, indem

a) eine Willensäußerung verhindert wird durch physische Unmöglichmachung derselben,

b) die Willensentschließung selbst beeinflußt, d. h. der Widerstrebende zu dem Entschlusse gebracht wird, seinen Widerstand als unnütz aufzugeben.

Dagegen kann, genau genommen, kein der normalen Selbstbestimmung fähiger (im Sinne des Gesetzes: willensfreier) Mensch durch Gewalt zu einer Handlung im engern Sinne gezwungen werden, sondern immer nur zu einer Duldung oder Unterlassung. Zwar kann man jemanden mit Gewalt zu einer Körperbewegung veranlassen, aber dieselbe stellt dann niemals eine Handlung dar, weil der scheinbar Handelnde es in Wahrheit nur duldet, daß ein andrer sich seines Körpers als eines Werkzeuges zu seiner eignen Handlung bedient. Wo Gewaltanwendung z. B. körperliche Mißhandlung zu dem Zwecke vorkommt, jemanden zum wirklichen Handeln zu veranlassen, da ist es nicht die angewendete Gewalt als solche, sondern die Furcht vor Fortsetzung derselben, welche den Handelnden bestimmt, also genau genommen nicht Gewalt, sondern Drohung.[140])

Gewaltanwendung liegt überall da vor, wo ein vorhandener oder als vorhanden angesehener Willenswiderstand überwunden werden soll. Auf diese Richtung gegen einen fremden Willen, nicht auf die Größe der angewendeten Kraft kommt es an. Die letztere kann unter Umständen eine sehr geringfügige sein. Sie ist es stets, wenn als Mittel der Gewaltanwendung stark wirkende Naturkräfte dienen, sie ist es mitunter auch dann, wenn der Widerstand ein sehr geringer ist, etwa weil die Gelegenheit zu demselben sich zu plötzlich zeigt, um genügend benutzt zu werden, also wenn derjenige, von dem man Widerstand erwarten konnte, „überrascht" wird.[141])

---

widerstandes z. B. in den §§ 52, 106, 107, 113, 114, 117, 176 Z. 1, 177, 234, 235, 236, 240, 249, 251, 253, 255, 339 Abs. 2.

[140]) Es ist dieser Fall nicht mit dem oben unter b) angeführten gleichbedeutend, dort ist es nicht die Furcht vor weiterer Gewaltanwendung, sondern die Überzeugung von der eignen Machtlosigkeit, welche als Beweggrund wirkt.

[141]) Es ist das nicht unbestritten, vielmehr dürfte sogar die gemeine

Es ist deshalb Gewaltanwendung in jedem Verfahren zu sehen, welches einen Menschen widerstandsunfähig macht, ein an demselben alsdann begangenes Verbrechen ist mit Gewalt verübt. Es ist zweifellos Gewaltanwendung, wenn ein Mensch hinterrücks niedergeschlagen wird, es liegt ein Raub vor, wenn dem Betäubten sein Geldbeutel oder seine Uhr weggenommen wird. Aus welchem Grunde sollte es nun weniger Gewaltanwendung sein, wenn die Betäubung, auf welche als Mittel der Widerstandsüberwindung es doch allein ankommt, statt durch einen Schlag durch die Beibringung narkotischer Mittel erfolgt? Letzteres wird freilich meist bestritten; man will darin nicht Gewalt, sondern List erblicken, die man, an sich natürlich mit vollem Rechte, der Gewalt als ein von derselben verschiedenes Mittel der Willensbeeinflussung gegenüber stellt.[142]) Aber gerade weil List und Gewalt so ganz verschiedene Dinge sind, können sie sehr wohl nebeneinander vorkommen. Die List be-

---

Meinung in einer solchen „Überraschung" keine Gewaltanwendung sehen. Vgl. z. B. Hälschner, Gerichtssaal Bd. XXXV (1883) S. 16: „Es ist kein Raub, wenn der Thäter unerwartet einem andern die in der Hand gehaltene Sache entreißt und davonläuft" und die dort Angeführten. Die richtige Auffassung vertritt z. B. v. Buri Gerichtssaal Bd. XXIX (1878) Beilageheft S. 21.

[142]) Vgl. z. B. Olshausen, Kommentar zu § 249 Anm. 4a S. 953 und die dort angeführten Schriftsteller. Eine ausführlichere Begründung der entgegenstehenden Ansicht wird m. W. nirgends gegeben, meist wird nur § 177 St.G.B. angeführt, in welchem allerdings Gewalt und Versetzung in einen willenlosen oder bewußtlosen Zustand nebeneinander genannt werden. Aber v. Buri hat a. a. O. schon darauf aufmerksam gemacht, daß es bedenklich sei, aus dieser Bestimmung allgemeine Folgerungen für den Umfang des Begriffes „Gewalt" zu ziehen. Die Streitfrage, ob derartige Fälle als Gewaltanwendung zu behandeln seien, bestand schon vor dem deutschen St.G.B., für den Gesetzgeber aber kam es nicht darauf an, im § 177 dieselbe zu entscheiden, sondern nur darauf, die weibliche Geschlechtsehre gegen Vergewaltigung zu schützen. Um diesen Zweck genügend zu erfüllen, mußte er es zweifellos machen, daß derartige Fälle strafbar seien, und darum nennt er sie besonders. Als „List" bezeichnet er die fraglichen Handlungen nicht, und es macht für die Anwendung des § 177 gar keinen Unterschied, ob der willenlose oder bewußtlose Zustand durch Gewalt oder Überlistung herbeigeführt wurde. Man kann sich auch nicht, wie das z. B. Hälschner, Gerichtssaal Bd. XXXV S. 15. Anm. *** thut, zur Widerlegung dieser Auffassung auf die §§ 234—236 berufen. Daß dort List und Gewalt nebeneinander getrennt sind, beweist doch nur, daß sie verschieden voneinander sind, gibt aber keinen Aufschluß darüber, ob nicht die List unter Umständen lediglich eine Vorbereitung der Gewaltanwendung sein kann.

ſteht in der Erregung eines Irrtums über die Gründe und die Folgen einer Willensentſchließung, der Überliſtete handelt, wie er nicht handeln würde, wenn er die Pläne des Überliſters kennte, welcher das von ihm beabſichtigte gewaltſame Verfahren z. B. ſehr wohl durch eine Liſt vorbereiten kann. Man wendet eine Liſt an, wenn man jemand durch falſche Vorſpiegelungen an einen einſamen Ort lockt; daß wegen dieſer Liſt der Überliſtete an jenem Orte nunmehr das Opfer eines Raubes, einer Notzucht u. ſ. w. ſeitens des Überliſters nicht werden könne, wird niemand behaupten wollen. Die Liſt diente nur dazu, den Widerſtand, welchem die Ausführung des verbrecheriſchen Planes begegnen mußte, abzuſchwächen. Nichts weiter als eine ſolche Abſchwächung des Widerſtandes liegt darin, wenn man das Opfer eines beabſichtigten Verbrechens veranlaßt, ſich feſſeln, ſich betäuben zu laſſen u. ſ. w. Der berüchtigte Mädchenſchlächter Andreas Bichel [143]) ſpiegelte den Mädchen, welche er ermorden wollte, um ihrer Kleider habhaft zu werden, vor, daß er einen Erdſpiegel beſitze, in welchem ſie ihr künftiges Schickſal leſen könnten. Angeblich damit ſie das koſtbare Inſtrument ſicher nicht berührten, feſſelte er ihre Hände und verband ihre Augen, und nachdem ſeine Opfer ſich ſo gutwillig hatten wehrlos machen laſſen, tötete er ſie durch Stiche in den Hals. Hätte er ſtatt eines Mordes unzüchtige Handlungen an ihnen begangen, oder hätte er ſich damit begnügt, ihnen die Wertſachen wegzunehmen, welche ſie bei ſich trugen, ſo würde er m. E. wegen eines Sittlichkeitsverbrechens oder eines Raubes zu verurteilen geweſen ſein und nicht in dem einen Falle wegen Freiheitsberaubung, in dem andern wegen Freiheitsberaubung und Diebſtahl in Konkurrenz. Die Liſt bezieht ſich eben in ſolchen Fällen gar nicht unmittelbar auf die verbrecheriſche Handlung. Durch die Täuſchung wird nicht die Duldung dieſer Handlung ſelbſt, ſondern die Duldung eines Verfahrens veranlaßt, welches hernach ſich als Mittel der urſprünglich gewollten Vergewaltigung herausſtellt. Für den Verbrecher iſt die Beſeitigung des Widerſtandes die Hauptſache, dieſe iſt zugleich das kennzeichnende Thatbeſtandsmerkmal der Gewaltverbrechen, die gebrauchten Mittel ſind dabei verhältnismäßig gleichgültig.

Bei der Hypnotiſierung beſteht die Gewalt in der Unmöglich-

---

[143]) Vgl. Feuerbach: Aktenmäßige Darſtellung merkwürdiger Verbrechen 3. Aufl. 1849 S. 43 ff.

machung von Willensäußerungen, wenn lethargische oder kataleptische Zustände eingetreten sind, in der Beeinflussung der Willensentschließung im Somnambulismus. Dieser letztere kennzeichnet sich, wie schon wiederholt hervorgehoben, durch die Widerstandslosigkeit nicht gegen unmittelbare Angriffe, sondern gegen den Willen des Hypnotisierenden. Man kann die somnambulen Personen geradezu als willenlos bezeichnen, sie sind es im wahren Sinne des Wortes, sie können zwar ihren Willen äußern, aber in ihren Entschließungen hängen sie von dem Willen eines andern ab. Der somnambule Zustand dürfte der einzige sein, in welchem Handlungen durch Gewaltanwendung wirklich herbeigeführt werden können, nur daß es Handlungen unfreier Personen, also nicht Handlungen im Rechtssinne sind.

Von den Bestimmungen des St.G.B. kommen namentlich in Betracht §§ 176, 177, 240, 249, 253, unter Umständen auch §§ 234—236, überhaupt alle, in denen die Gewaltanwendung Thatbestandsmerkmal ist. Neben den Sittlichkeitsverbrechen dürften praktisch am meisten die Bestimmungen über Nötigung und Erpressung Bedeutung haben. Sie würden auch zur Anwendung kommen, wenn der Hypnotisierte sich selbst durch eine posthypnotische Handlung schädigte, welche er infolge einer hypnotischen Suggestion zur Ausführung bringt. Er steht dabei noch unter dem Einflusse der Gewalt, die im hypnotischen Zustande auf ihn ausgeübt worden ist. Das Verhältnis ist innerlich ungefähr dasselbe, als wenn jemand handelt, weil er im Falle des Nichthandelns die Ausführung einer früheren Drohung fürchtet. Der innere Zwang ist in beiden Fällen derselbe, freilich wird er in dem einen bewußt empfunden, in dem andern nicht.

B. Verbrechen Hypnotisierter.

Es muß hier unterschieden werden zwischen Verbrechen, die im hypnotischen Zustande selbst begangen werden, und solchen welche später, aber infolge einer hypnotischen Suggestion zur Ausführung kommen.

1. Verbrechen, die während der Dauer der Hypnose begangen werden.

Derartige Fälle dürften praktisch zu den größten Seltenheiten gehören. Wohl kommen Verbrechen im somnambulen Zustande vor,

aber dieſer wird kaum jemals durch eine Hypnotiſierung unmittelbar hervorgerufen ſein. Übrigens kann es keinen Unterſchied machen, ob der Somnambulismus ein ſog. natürlicher iſt, ob er ſich als ſolcher infolge einer krankhaften Naturanlage oder zahlreicher Hypnotiſierungen entwickelt hat, oder ob er wirklich als Folge unmittelbar vorhergegangener hypnotiſcher Einwirkungen auftritt. Die Erſcheinungen ſind in allen Fällen weſentlich dieſelben und müſſen derſelben Beurteilung unterliegen. Daß durch ſolche Zuſtände die Zurechnungsfähigkeit ausgeſchloſſen werde, iſt heute kaum noch zweifelhaft.

Gleichwohl iſt gerade auf dieſem Gebiete das genauere Studium des hypnotiſchen Somnambulismus von größter Bedeutung, denn es hat eine genauere Erkenntnis der ſomnambulen Zuſtände überhaupt vermittelt und ſchon wiederholt ungerechtfertigte Verurteilungen verhindert.[144]) Auch von dieſem Geſichtspunkte aus verdienen die

---

[144]) Aus der neueſten Zeit ſind namentlich folgende beiden Fälle bemerkenswert:

1) Ein gewiſſer Emile D. war verhaftet worden, weil er durch unzüchtige Handlungen öffentlich ein Ärgernis gegeben habe. Er war über eine halbe Stunde in einer Bedürfnisanſtalt geblieben und ſollte dort nach Ausſage zweier Polizeibeamten onaniert und einen von ihnen zur Vornahme unzüchtiger Handlungen aufgefordert haben. (Nach franzöſiſchem Rechte iſt die widernatürliche Unzucht nicht als ſolche mit Strafe bedroht, doch wird ſchon der Verſuch derſelben praktiſch als outrage public à la pudeur behandelt.) Der Angeklagte wurde von dem Zuchtpolizeigericht zu 3 Monaten Gefängnis verurteilt, trotzdem er lebhaft ſeine Unſchuld behauptete. Zu ſeinem Glücke wurde Dr. Molet, welcher ihn von früher her kannte und ihn von Dr. Mesnet hatte hypnotiſieren ſehen, auf ſeinen Fall aufmerkſam. In der Berufungsverhandlung gelang es dem Herrn Dr. Molet durch ſein Gutachten und mehr noch dadurch, daß er vor dem Gerichte den D. in ſomnambulen Zuſtand verſetzte, die Richter davon zu überzeugen, daß D. auch an dem Tage ſeines angeblichen Vergehens ſich in ſomnambulen alſo unzurechnungsfähigen Zuſtande befunden habe. Vgl. Liégeois p. 58 n 1. Molet hat über dieſen Fall ausführlich in der Société médico-psychologique vom 31. Januar 1881 berichtet. Vgl. Annales médico-psychologiques VIe Série t. V (1881) p. 468 ss.; vgl. auch Gilles de la Tourette p. 515 ss. u. Cullerre p. 344.

2) Ein Dienſtmädchen R. L. war wegen Diebſtahls, begangen an ihrer Herrin Frau v. Blois, verurteilt worden. Der Gefängnisarzt Dr. Dufay wußte zufällig, daß die Gefangene von ihrem früheren Dienſtherrn Dr. Gérault wiederholt hypnotiſiert worden war und daß ſie an ſomnambulen Anfällen litt, während deren ſie häufig Gegenſtände aller Art verlegte. Da das Vorhandenſein ſolcher Anfälle auch im Gefängnis noch feſtgeſtellt worden war, hypnoti-

hypnotiſchen Erſcheinungen die volle Beachtung der Rechtsgelehrten ſowohl wie der Gerichtsärzte.

2. Verbrechen, die während des wachen Zuſtandes, aber infolge einer hypnotiſchen Suggeſtion begangen werden.

Die nächſte Frage iſt hier natürlich die: kommen ſolche Verbrechen wirklich vor? Daß ſie im Verſuchszimmer ungemein oft ſcheinbar ausgeführt worden ſind, kann nicht bezweifelt werden, ebenſowenig, daß den im Verſuchszimmer erteilten Befehlen außerhalb desſelben pünktlich Folge geleiſtet wurde. Da nun die Hypnoſe keineswegs in das Studierzimmer des Arztes oder des Pſychologen gebannt iſt, ſo wird man die Möglichkeit der Verbrechensbegehung auf dem Wege und infolge einer Suggeſtion nicht wohl in Abrede ſtellen können. Liegt in dieſer Möglichkeit nun eine große Gefahr für die Geſellſchaft? Es haben ſich mit dieſer Frage in Frankreich beſonders der Juriſt Liégeois[145]) und der Arzt Gilles de la Tourette[146]) befaßt, der Juriſt hielt die Gefahr für überaus groß, der Arzt für ſehr gering. Liégeois glaubt namentlich, daß die Ausſtellung von Schuldſcheinen, der Abſchluß von Verträgen, die Abfaſſung von Teſtamenten nur unter dem Einfluß von Suggeſtionen geſchehen könnte, er hält die Begehung aller Verbrechen auf dieſem Wege für möglich und wahrſcheinlich, namentlich

---

ſierte Dr. Duſay die Gefangene, und dieſe erzählte ihm nun, daß ſie ihre Dienſtherrin nicht beſtohlen habe, daß es ihr aber eines Nachts eingefallen ſei, daß gewiſſe Wertgegenſtände, welche der Frau v. Blois gehörten, an einem andern Orte, als an dem ſie damals aufbewahrt wurden, ſicherer ſein würden. Sie habe dieſelben darum — im Schlafe — an den ſicherern Ort gebracht und ihre Herrin davon benachrichtigen wollen. Da ſie aber beim Erwachen ſich niemals an die Vorgänge während der Nacht erinnerte und Frau v. Blois von dem ſomnambulen Zuſtand nichts wußte, habe dieſelbe ſie des Diebſtahls ſchuldig geglaubt. Die Richtigkeit dieſer Angaben wurde durch das Auffinden der fraglichen Gegenſtände an dem bezeichneten Orte beſtätigt. Vgl. Mitteilung des Herrn Dr. Duſay bei Liégeois l. c. — Vgl. weitere Fälle, namentlich auch einen von Lapponi: Di un caso di omicidio in somnambulismo Bologna 1883 mitgeteilten von einer Somnambulen Tereſa Dig... am 21. Juni 1881 begangenen Mord bei Gilles de la Tourette ch. VII: Le somnambulisme pathologique en dehors de l'hystérie p. 194 ss.

[145]) l. c. p. 44.

[146]) l. c. p. 372.

aber fürchtet er den Einfluß des falschen Zeugnisses (vergl. besonders p. 57 s.). Gilles de la Tourette erklärt diese Befürchtungen für übertrieben: auf dem Gebiete des Zivilrechtes werde man solche erschlichene Rechtsgeschäfte schnell in ihrer wahren Natur erkennen, auf dem Gebiete des Strafrechtes werde man ebenso schnell den Urheber der erteilten Suggestion entdecken, daraus folge, daß niemand ein Interesse habe sich eines solchen unsicheren Mittels zu bedienen. — Die Wahrheit dürfte auch hier in der Mitte liegen. Für das Gebiet des Zivilrechtes ist die Gefahr wohl am geringsten: es ist weder leicht eine Person zu einem willigen Objekte für Suggestionen zu machen, es setzt das vielmehr einen andauernden hypnotischen Verkehr voraus, noch ist es wahrscheinlich, daß man den wirklich erlangten Vorteil gegen die unausbleiblichen Angriffe der Benachteiligten werde verteidigen können. Hinzu kommt, daß der Einfluß des Hypnotisators auf die regelmäßig von ihm Hypnotisierten so groß ist, daß er auch, ohne sich einer Suggestion zu bedienen, Vorteile aller Art von ihnen erlangen kann, wenn er will. Für das Strafrecht liegt die Sache etwas anders. Zweifellos ist es ja richtig, daß die Erteilung einer hypnotischen Suggestion und noch mehr deren Ausführung in dem Versuchszimmer leicht gelingt, weil alle Personen, namentlich auch das Opfer des Scheinverbrechens, dem Gelingen allen Vorschub leisten, aber unmöglich ist ein solcher Vorgang auch ohne diese Erleichterungen keineswegs. Das bestreitet auch Gilles de la Tourette genau genommen nicht, sondern er hält nur die Entdeckung des wahren Zusammenhanges für sehr wahrscheinlich. Aber wenn die Wahrscheinlichkeit der Entdeckung die Ausführung von Verbrechen verhinderte, so würden Gefängnisse und Zuchthäuser in erfreulicher Weise leer stehen. Und selbst der gewissen Entdeckung gegenüber böte die Suggestion von Verbrechen noch manche Vorteile, z. B. den der leichteren und sicheren Flucht. Selbst wenn die That sofort als Ausführung einer Suggestion erkannt würde, so würde die Ermittelung des Erteilers derselben, auch wenn sie gelingt, doch so viel Zeit in Anspruch nehmen, daß derselbe sich längst in Sicherheit gebracht haben könnte. Die Entdeckung selbst ist aber in sehr vielen Fällen gar nicht so einfach. Es mag gelingen, die suggerierte Erinnerungslosigkeit durch neue Hypnotisierungen — wenn dieselben zulässig sind! — zu überwinden, es mag auch ohne das gelingen die verdächtige Person zu ermitteln — aber alles das setzt voraus, daß der wahre Sachverhalt gleich erkannt wird. Das bietet gewiß

geringe Schwierigkeiten, wenn die Ausführung des Verbrechens eine auffällige ist, wenn z. B. A. den B. auf offener Straße vor aller Augen niedersticht und nun kein begreiflicher Beweggrund für ein solches Verhalten aufgefunden werden kann. Aber an Mord braucht man nicht gleich zu denken, viel näher liegen hier Eigentumsverbrechen: Diebstähle, Unterschlagungen, Veruntreuungen, deren Begehung seitens des Thäters vielleicht auch ohne Annahme einer Suggestion begreiflich wäre. Ebenso denkbar ist die Aufstellung suggerierter Zeugen. Es geht wohl zu weit, wenn Liégeois die Gefahr falscher Anklagen auf solche Zeugnisse hin für eine sehr bedrohliche hält. Es wird weit seltener vorkommen, daß man falsche Anklagen zu erheben, als wahre Anklagen zu entkräften sucht. Trügerisch wäre es in jedem Falle, wenn man sich mit Gilles de la Tourette dabei beruhigen wollte, daß die betreffenden Aussagen als solche leicht erkannt werden müßten. Es ist das nicht in höherem Maße als bei allen meineidigen Aussagen der Fall, ja vielleicht in sehr viel geringerem deshalb, weil das auf Grund einer Suggestion abgelegte Zeugnis den Eindruck der subjektiven Wahrheit machen wird. [147])

Dennoch sind diese Möglichkeiten keine ernste Gefahr, aber hauptsächlich deshalb, weil die Zahl der durch Suggestion zu beeinflussenden Personen eine verhältnismäßig geringe ist, und weil auch bei ihnen erst eine gewisse hypnotische Erziehung stattgefunden haben muß, ehe ihre Eigenschaft praktisch benutzbar wird. Es wird deshalb gerade im geeigneten Momente nicht immer leicht sein, die geeignete Person zu finden und die gefundene zu benutzen. Trotzdem werden alle bei einem Strafverfahren Beteiligte wohl daran thun, die Möglichkeit eines hypnotischen Einflusses im Auge zu behalten. [148]) Diese Möglichkeit kann hier und da die Schwierigkeit

[147]) Ob nicht jetzt ähnliche Einflüsse sich bei Zeugen geltend gemacht haben, ohne als solche erkannt zu sein, muß dahingestellt bleiben. Doch mag darauf hingewiesen werden, daß z. B. Bernheim l. c. p. 186 ss. den Versuch macht, die Aussage des Knaben Moritz im Tisza-Eslar-Prozeß auf diese Weise zu erklären. Vgl. jetzt auch Moiet: Les faux témoignages des enfants devant la justice in der Revue de l'hypnotisme I p. 344 ss.

[148]) Besonders zweifelhaften Zeugenaussagen gegenüber kann das notwendig sein. Übrigens bietet auch hier die Theorie der freien Beweiswürdigung das beste Schutzmittel, und die Gefahr wird ferner in demselben Maße geringer, in welchem der Richter die Zeugenaussagen unmittelbar zu würdigen Gelegenheit hat. Wenn der suggestionierte Zeuge einen wahrhafteren Eindruck machen

der Entscheidung erhöhen, aber sie stellt dem Strafrechte und Strafverfahren ebenfalls keine wesentlich neuen Aufgaben.

Bezüglich der Frage der Verantwortlichkeit ist zu unterscheiden die des Hypnotisierenden und die des Hypnotisierten.

a) Was zunächst die des letztern anlangt, so muß man davon ausgehen, daß die Suggestion ihrem Wesen nach nichts ist als eine Einwirkung auf das Vorstellungsleben eines andern. Sie enthält die Mitteilung, daß eine bestimmte Handlung in mehr oder weniger genau vorgeschriebener Weise ausgeführt werden müsse, daß ein bestimmtes Ereignis eintreten solle oder eingetreten sei, daß ein bestimmter Zustand vorhanden oder nicht vorhanden sei. Wenn ein Hypnotisierter infolge einer Suggestion auf einem leeren Blatte die Abbildung bestimmter Gestalten wahrzunehmen glaubt, wenn er Dinge sieht, die nicht vorhanden sind und vorhandene auf seine Sinne keinen Eindruck machen, wenn in seinem körperlichen Zustande Veränderungen vorgehen, die sonst nur durch äußere Einwirkungen hervorgerufen zu werden pflegen, so sind das keineswegs Vorgänge, die vereinzelt dastünden, d. h. die nur im hypnotischen Zustande und sonst niemals sich verwirklichten. Wenn ein einfaches Stück Papier wie ein Blasenpflaster wirkt, so stehen dem die Stigmatisierungen so mancher „Heiligen" gegenüber, und wenn man von diesen, immerhin zum Teil wohlbeglaubigten, Fällen wegen des eigentümlichen Beigeschmacks absehen will, welchen sie nun einmal haben, so gehören doch zu derselben Thatsachenreihe die Erfahrungen, welche jeder vielbeschäftigte Arzt darüber hat machen können, daß die Wirkung der verabreichten Heilmittel häufig mehr von dem Glauben der Kranken an die Wirksamkeit des Inhalts, als von dem Inhalte selbst abhängt.

---

kann, als der bewußt falsch aussagende, so reicht anderseits sein Wissen nicht weiter als die Suggestion, kann also leichter auf seine objektive Wahrhaftigkeit hin geprüft werden. Freilich kann dieses Nichtwissen aber leicht ausgeglichen werden, wenn dem Zeugen die sonst festgestellten Thatumstände bekannt werden, es vollzieht sich dann sehr leicht ihm selbst unbewußt eine Assimilation des von ihm angeblich Wahrgenommenen mit dem wirklich Geschehenen. Je schneller daher eine verantwortliche Vernehmung erfolgt, um so leichter fällt es, die Aussage ihrem Werte nach zu prüfen. Das ist übrigens bei allen Zeugen der Fall: je mehr sie von den Thatumständen erfahren, um so befangener wird ihre Aussage, um so eher erfährt der Richter nicht, was der Zeuge wirklich wahrgenommen hat, sondern was er nunmehr über seine Wahrnehmungen denkt, die er mittlerweile, vielleicht im besten Glauben, möglichst mit dem in Einklang zu bringen sucht, was er in der Zwischenzeit auf Umwegen erfahren hat.

Noch weit zahlreicher sind die den Sinnestäuschungen Hypnotischer entsprechenden andern Thatsachen, denn bekanntlich können nicht nur die peripherischen, sondern auch die zentralen Reize Wahrnehmungserscheinungen bewirken. Halluzinationen entstehen ohne entsprechende äußere Vorgänge, Dinge werden wahrgenommen, nicht weil sie vorhanden sind, sondern weil die Vorstellung geweckt wird, daß sie vorhanden sein müßten. Hunderte haben geglaubt, Erscheinungen z. B. der Madonna wirklich gesehen zu haben, weil viele andre mit großer Bestimmtheit versicherten, diese Wahrnehmung gemacht zu haben. Je geringer die urteilende Geistesfähigkeit der betreffenden Menschen ist, um so leichter gelingt es, ihnen fremde, angebliche oder wirkliche Wahrnehmungen als selbstgemachte aufzudrängen, je ungeübter, je unselbständiger solche Personen sind, desto fester haftet der aufgeredete Eindruck. Ist es aber einmal gelungen, die subjektive Überzeugung zu festigen, daß ein Eindruck bestimmter Art empfangen worden sei, so besteht für die Erinnerung ein Unterschied zwischen dem wirklich und dem nur vermeintlich Erlebten nicht mehr. Daß phantasiereiche Leute zuletzt an ihre eignen Erfindungen fest glauben ist bekannt, nicht weniger bekannt ist, daß es häufig gelingt und noch häufiger versucht wird, Personen als Zeugen „abzurichten", die man niemals zu einem wissentlichen Meineide würde verführen können.[149]) Ein solches Verfahren aber unterscheidet sich von der hypnotischen Suggestion dem Wesen nach nicht. Beide Male gelingt es, eine fremde Vorstellung als eine eigne aufzudrängen, nur ist das Gelingen in der Hypnose leichter und sicherer, denn der eigentümliche Zustand hochgradiger Benommenheit, welcher dieselbe kennzeichnet, hindert oder erschwert wenigstens das Hervorbringen von Gegenvorstellungen. Ganz ebenso verhält es sich mit Suggestionen von Handlungen. Ihre Ausführung bedeutet, daß ein erteilter Befehl befolgt werde. Schon im gewöhnlichen Leben erfolgt die Ausführung eines solchen um so sicherer und pünktlicher, je größer das Übergewicht der befehlenden Person ist, je weniger der erteilte Befehl mit den Vorstellungen desjenigen, an welchen er sich richtet, im

[149]) Ein schlagendes Beispiel für diese Behauptung bieten die meisten „Sensations"-Prozesse. Wie schwer es ist, unbefangene Aussagen zu erhalten, wenn sich einmal die Überzeugung von der Schuld oder Unschuld des Angeklagten bei den Zeugen fest ausgebildet hat, zeigt u. a. in deutlichster Weise der Prozeß, welcher sich an den Brand der Neustettiner Synagoge knüpfte. Vgl. die Darstellung derselben von Sello in Belmonte: Das Tribunal Bd. I (1885) S. 1 ff.

Widerspruch steht. In beiden Fällen ist der Grund der, daß Vorstellungen, welche die Ausführung hemmen könnten, nicht erzeugt werden, das eine Mal, weil die Vorstellung der Autorität das nicht zuläßt, das andre Mal, weil eine Veranlassung dazu nicht vorhanden ist. Aus keiner andern Ursache folgt die erstaunliche Wirksamkeit des Befehles, welcher einem Hypnotischen erteilt wird. Das Vorstellungsleben schlummert, dem empfangenen Eindrucke stellt sich nichts entgegen, er bleibt haften und hat Zeit fest zu wurzeln, so fest, daß spätere Eindrücke ihn nicht mehr auszurotten vermögen.[150]) Die zu gleicher Zeit regelmäßig vorhandene Erinnerungslosigkeit für die Vorgänge während der Hypnose verhindert es, daß die empfangene Vorstellung von der Notwendigkeit der auszuführenden Handlung als eine fremde erkannt werde. Sie erscheint als eignes Erzeugnis des Handelnden und in gewissem Sinne ist sie es auch, denn durch die widerstandslose Annahme hat sich eine Aneignung vollzogen, welche Gedanken und That des Handelnden ganz in demselben Maße zu seinen eignen macht, wie das bezüglich der Handlung der Fall ist, zu welcher sich der Handelnde hat anstiften lassen. Im Augenblicke der That steht er nicht mehr unter dem unmittelbaren Einflusse desjenigen, welcher in ihm den Entschluß hervorgerufen hat, nicht die Anstiftung als solche, nicht die Suggestion als solche wirkt zwingend, es treibt zur That nur die durch die eine oder andre hervorgerufene Vorstellung von der Notwendigkeit oder Angemessenheit der Ausführung. Dennoch wird man den Angestifteten und das Opfer einer Suggestion nicht gleich behandeln können. Dem letztern fehlt eben die „Willensfreiheit" im Sinne des Gesetzes, d. h. er besitzt die normale Selbstbestimmungsfähigkeit nicht, ohne welche eine Verantwortlichkeit für die Handlungen nicht vorhanden ist. Er befindet sich in einem ungewöhnlichen Zustande des Körpers und des Geistes, in einem Zustande, der gerade dadurch gekennzeichnet wird, daß er den von ihm Betroffenen körperlich oder geistig wehrlos gegen die Einflüsse macht, welche ein andrer auf ihn ausübt. Diese Wehrlosigkeit aber ist nichts dem einzelnen Eigentümliches und darum von ihm zu Verantwortendes, sondern sie ist eine allgemeine Erscheinung: nicht nur der einzelne, sondern überhaupt kein Mensch in gleicher

[150]) Damit ist freilich der Vorgang als solcher nicht erklärt und noch weniger erklärt die Ausführung einer Suggestion auf lange Sicht. Eine Erklärung dürfte aber heute noch unmöglich sein, es muß einstweilen genügen, die Thatsachen festzustellen.

Lage hätte der Einwirkung widerstehen können, also darf es dem einzelnen nach allgemeinen Grundsätzen nicht zur Last gelegt werden, daß er der Notwendigkeit Folge geleistet hat. Praktisch wird man die auf dem Wege der Suggestion entstandene Vorstellung ebenso zu behandeln haben wie die Zwangsvorstellungen Geisteskranker,[151]) also den von einer solchen Beherrschten als unzurechnungsfähig ansehen müssen. Zu diesem Ergebnisse sind auch alle Schriftsteller gekommen, welche sich mit dieser verhältnismäßig sehr neuen Frage beschäftigt haben.[152]) Meines Wissens macht nur Desjardins

[151]) Der seelische Zustand ist in beiden Fällen ein sehr ähnlicher, in beiden Fällen hat infolge eines ungewöhnlichen Gehirnzustandes eine bestimmte Vorstellung zwingende Kraft erlangt. Bemerkenswert ist, daß alle Suggestionierten den Antrieb zu der Handlung als eine Macht empfinden, der sie nicht widerstehen können, obwohl sie häufig das Ungereimte, selbst Unschickliche der Handlung wohl erkennen. Vgl. die zahlreichen oben angeführten Beispiele und die Schilderung des Zustandes bei Binet und Féré p. 279 s.: Ces impulsions (die Suggestionen) sont susceptibles de donner lieu à des actes délictueux ou criminels, dont la nature peut varier pour ainsi dire à l'infini, mais qui conservent le caractère à peu près constant d'une impulsion irrésistible avec conscience; c'est à dire que le sujet parfaitement présent et ayant la conscience de son identité ne peut lutter contre la force qui le pousse à exécuter un acte que d'ailleurs il peut reprouver. Poussé au but par une force en quelque sorte fatale, l'hypnotique n'a pas ces doutes et ces hésitations d'un criminel qui agit spontanement; il se comporte avec une tranquillité et une sûreté, qui assureraient, le cas échéant, le succes de son crime.

[152]) So Liégeois p. 68: L'auteur du fait matériel doit être considéré comme irresponsable et doit être acquitté.

Gilles de la Tourette behandelt die ganze Frage nicht, weil er sie für praktisch bedeutungslos hält. Er nimmt übrigens an, daß le somnambule criminel doit être assimilé à l'aliéné criminel, und sagt p. 366 bei Gelegenheit seiner Angriffe gegen Liégeois: toutefois, les restrictions que nous y apportons ne nous empêchent pas de conclure avec lui à la complète irresponsabilité des somnambules.

Binet und Féré p. 282. Sie sprechen sich zwar für Sicherungsmaßregeln gegen die hypnotisierten Personen aus, geben aber doch die Unzurechnungsfähigkeit wenigstens für den Fall zu, daß der Hypnotisierte nicht in die Ausführung des Verbrechens vor Erteilung der Suggestion einwilligte. Sie scheinen auch die Hypnotisation ohne Vorsichtsmaßregeln für strafbar auf seiten des Hypnotisierten zu halten: Alors même qu'il ignorait le but que l'operateur se proposait, en l'hypnotisant, il doit être déclaré responsable d'avoir aliéné volontairement sa liberté. C'est là un principe de droit certain.

Am ausführlichsten behandelt Campili: Il grande ipnotismo e la sug-

eine Ausnahme, welcher ſich, nicht in einer dieſem Gegenſtande gewidmeten Arbeit, ſondern in einer Sitzung (14. Auguſt 1886) der

---

gestione ipnotica nei rapporti col diritto penale e civile. Torino. Fratelli Bocca 1886. p. 55—118, die Zurechnungsfähigkeitsfrage. Er beantwortet dieſelbe ſowohl vom Standpunkte der klaſſiſchen wie der anthropologiſchen Schule verneinend. Von erſterem aus ſagt er: Se l'agente è impossibilitato di prevedere le conseguenze dell' atto suggestivo non che di evitarle (stantechè, per essere il concorso da lui prestato un concorso di azione, non di volontà e d'intenzione, queste conseguenze non constituiscano che puro caso) andrà esente da ogni sindacabilità giuridica. p. 77. Als Vertreter der anthropologiſchen Schule führt er dann aus, daß die infolge hypnotiſcher Suggeſtion geſchehene Handlung nicht aus dem Weſen des Handelnden hervorgehe und alſo dieſen nicht zu einem geſellſchaftsgefährlichen Weſen mache. Er faßt ſeine Ausführungen ſelbſt folgendermaßen zuſammen (p. 99 s.): Abbiassi pure l'elemento del danno nell' offesa recata dall' ipnotico: ove sono gli altri elementi che completano il reato, ed integrano col concetto della colpa giuridica quello della colpa obbiettiva, cioè l'immoralità manifesta del reo, cui pur si ricollega, come effeto naturale, l'allarme sociale destato dall' apparizione del maleficio? Se difatti il concetto giuridico della colpa racchiude come elemento essenziale il pericolo di un nuovo attaco e suppone la capacità a delinquere, come la si può ragionevolmente desumere, laddove questo pericolo si riesce a scongiurare dalle stesse precauzioni che sarà per adottare l'ipnotico? Qualora si trattasse di persona, che malgrado la controspinta costituita dal timor della pena e dai contromotivi nascenti da questa intuizione, si accingesse ad un' opera criminosa ed effetivamente la compisse, vi sarebbe davvero rsgione di giusto timore per la sicurezza del consorzio, perchè l'intensità dell' atto volitivo, raggiunta tutta a spese della individualità violatrice della norma giuridica, offrirebbe un' essata misura del suo valore e ne farebbe avvertiti dei pericoli che ne minacciassero in avvenire. Nel calcolo della responsabilità, condotto sui dati forniti dal carattere e dalla personalità del reo, vedemmo non doversi mai perder di vista le sue disposizioni costanti, l'intensità delle spinte criminose e la forza di resistenza à tali spinte, cioè i motivi individuali di condotta. Dal che analogamente si dedusse, che, se l'azione derivò dai fattori psichici permanenti, dala impulsione prepotente dei desideri criminosi, da una paradossia di volontà, vi ha sempre possibilità di nuovi delitti appunto perchè il reo non è un' essere normale. Ma se, come nell' ipnotico, le disposizioni dell' agente non si poterono rivelare nel maleficio, questo non dovrà essere assunto a norma della sua maggiore a minore temibilità; giacchè l'azione d'una forza esterna tolse alle anomalie psichiche ogni possibilità manifestarsi nell' atto, ed alle influenze dell' ambiente di entrare come motivi d'alcuna determinazione. Il fatto dell' ipnotico non è una reazione individuale, anzi in lui la determinazione stessa perviene a processi compiuti partecipatagli da un' altra volontà; l'azione è perciò priva di ogni finalità e l'agente d'ogni lume per dirigerla e volgerla ad

Académie des sciences morales et politiques [153]) für die Strafbarkeit des Hypnotisierten ausgesprochen hat, lediglich deshalb, weil dieser hätte wissen können und müssen, welcher Gefahr er sich aussetzte, als er sich hypnotisieren ließ. Abgesehen davon, daß dieser Grund für den Fall nicht zutrifft, daß der hypnotische Zustand wider den Willen des Hypnotisierten herbeigeführt wurde, nötigt diese Annahme zu Folgerungen, denen Desjardins selbst gewiß am wenigsten zustimmen würde. Soll der von ihm angeführte Grund gelten, so ist das nur bei Aufstellung des Satzes möglich, daß jeder alle Folgen seiner Handlung gewollt hat, deren Eintritt er, wenn auch nicht für notwendig, so doch für möglich hielt oder halten mußte.. Ein solcher Satz würde alle Unterschiede zwischen dolus und culpa beseitigen, er würde aber auch in sehr vielen Fällen geradezu zur Unthätigkeit verdammen, denn welche Handlung könnte nicht möglicherweise einmal schädliche Folgen haben? In Anwendung auf den vorliegenden Fall wäre er aber noch ganz besonders bedenklich. Hat jemand alles gewollt, was er als mögliche Folgen seines Verhaltens hat vorhersehen können, so willigt jeder, der sich hypnotisieren läßt, von vorneherein in alles ein, was der Hypnotisator mit ihm vorzunehmen für gut findet, es bleiben also alle an dem Wehrlosen vorgenommenen Handlungen straflos, bei denen die Einwilligung die Strafbarkeit ausschließt, in erster Linie also alle unzüchtigen Handlungen u. s. w. Das müßte dann auch für den Zustand der Chloroform- oder Lachgasnarkose gelten, denn die zur Herbeiführung der Betäubung angewendeten Mittel sind für die Beurteilung des Zustandes selbst jedenfalls gleichgültig.

Wenn so bei der Ausführung einer hypnotischen Suggestion

---

intento qualsiasi. In questo senso l'operare dell' ipnotico non può elevarsi a caratteristica d'una prava indole: anzi la società deve andar sicura, che un giudizio più illuminato, un' attenzione più desta tratteranno chi fu una volta stromento cieco dell' altrui malvagità dall' abbandonare ogni sua attività al talento criminoso di destri ed immorali ipnotizzatori.

[153]) Vgl. Annales médico-psychologiques t. 44 (1886) p. 435 ss: M. Desjardins aborde ensuite la question de la responsabilité pénale. A ses yeux, il ne saurait y avoir de doute sur ce point, que celui qui a consenti à être hypnotisé est pleinement responsable de ses actes delictueux. Ne savait il pas à quoi il s'exposait en se laissant hypnotiser? Du reste l'hypnotisant partage la responsabilité puisqu'il a provoqué les actes incriminés. Il y a donc double responsabilité, car il y a en deux volontés, celui qui a provoqué et celui qui a consenti.

regelmäßig von einer ſtrafrechtlichen Schuld nicht geredet werden kann,[154]) ſo läge die Sache doch anders in den Fällen, in denen der Handelnde damit einverſtanden war, daß ihm die fragliche Suggeſtion erteilt werde. Wenn es vorkäme,[155]) daß jemand ſich durch hypnotiſche Suggeſtion den Mut zu einer Handlung holen wollte, der ihm ſonſt fehlt, ſo wäre das ein den berühmten actiones liberae in causa ſehr nahe ſtehender Fall. Die Strafbarkeit könnte hier m. E. nicht bezweifelt werden. Die Strafloſigkeit beruht ja nur darauf, daß der Handelnde vermöge ſeines eigenartigen Zuſtandes gezwungen wird eine Handlung auszuführen, welche die ſeine nur ſcheinbar iſt. Gehorcht er aber nicht mehr einem fremden Willen, ſondern lebt in ihm ſein eigner durch fremde Mitwirkung nur noch befeſtigter Willensentſchluß, ſo iſt das thatſächlich verurſachte auch zugleich das frei gewollte. Im Augenblicke des Entſchluſſes war die Selbſtbeſtimmungsfähigkeit die normale und auch die Verurſachung des eingetretenen Erfolges fällt in den Zeitraum der Zurechnungsfähigkeit, denn die Verurſachung beginnt nicht erſt mit der Ausführung der fraglichen Handlung ſelbſt, ſondern ſchon mit der Herbeiführung der Hypnoſe.[156])

---

[154]) Auch von einer Fahrläſſigkeit wird man, wenigſtens thatſächlich, nicht reden können. Eine ſolche würde allerdings vorliegen, wenn derjenige, welcher ſich zu der Hypnotiſierung hergab, hätte vorausſehen können, daß man ihm eine verbrecheriſche Suggeſtion erteilen würde. Ich bezweifle, daß ein ſolcher Fall vorkommt, denn unter Umſtänden, welche einem bonus paterfamilias einen derartigen Verdacht hätten nahe legen müſſen, wird ſich kein vernünftiger Menſch hypnotiſieren laſſen, wenn er nicht mit der Erteilung der verbrecheriſchen Suggeſtion innerlich einverſtanden wäre. Zweifellos iſt es ein gewiſſer Leichtſinn, ſich ohne zuverläſſige Zeugen ſo ſehr in die Hand eines andern Menſchen zu geben, und wenn erſt einmal die Fälle des Mißbrauchs der Suggeſtion häufiger vorkommen, würde man vielleicht die Hypnotiſierung ohne Zeugen für beide Beteiligte ſtrafbar machen müſſen. Bis ein ſolches Geſetz notwendig wird, dürfte es noch gute Weile haben.

[155]) Binet und Féré ſagen: On trouvera peut-être un jour dans quelque bande d'escrocs ou d'assasins, un sujet hypnotisable qui, de son plein gré, se prêtait à des suggestions criminelles; l'utilité de la suggestion, en pareille circonstance, se comprend, car les personnes qui agissent sous l'empire d'une suggestion hypnotique ont plus d'audace, de courage et même d'intelligence que lorsqu'elles agaient de leur propre monument (p. 282).

[156]) Campili verneint für ſolche Fälle die Strafbarkeit vom Standpunkt der klaſſiſchen Schule aus, weil die préméditation bei der Ausführung nicht mehr beſtanden habe, p. 65 ss., bejaht ſie aber als Anhänger der anthro-

b) Die Verantwortlichkeit des Hypnotisators unterliegt nicht dem mindesten Zweifel. Er ist gerade wie derjenige, welcher einem Geisteskranken angestiftet hat u. s. w. als mittelbarer Thäter zu behandeln. In den Fällen einer Suggestionierung auf Verlangen erscheint er je nach seinem Verhalten als Mitthäter oder Gehilfe.

C.

Weder die Verbrechen an Hypnotisierten noch die Verbrechen Hypnotisierter bieten Schwierigkeiten dar, welche vom Boden des heute geltenden Strafrechts unlösliche genannt werden müßten. Dennoch wird es keineswegs leicht sein, sich mit dem Hypnotismus abzufinden, wenn derselbe erst seinen Einzug in die Gerichtssäle beginnt. Gleichwohl wird man ihn nicht von der Schwelle zurückweisen können, denn wenn auch stets ein sehr lästiger, so ist er doch unter gewissen Umständen ein berechtigter Gast.

Die Feststellung der betreffenden Thatsachen, nicht die rechtliche Verwertung der festgestellten, ist dabei die schwerere Aufgabe. Der Simulation ist hier Thür und Thor geöffnet. Wenn nur in einem Fall die hypnotischen Erscheinungen vor dem Gerichte Bedeutung gewonnen haben, so wird die „Einrede des Hypnotismus" bald zu den beliebtesten gehören. Es wird dann an Anschuldigungen seitens hysterischer Frauenspersonen gegen ihre Umgebung, namentlich gegen Ärzte, die sie behandelten, nicht fehlen.[157]) Die Verbrecher werden behaupten

---

pologischen Schule wegen der Gefährlichkeit der betreffenden Personen p. 110. Aus demselben Grunde will er den Rückfall auch bei der nicht gewollten Suggestionierung bestraft wissen. Schadenersatzpflichtig sei der Hypnotisierte jedenfalls, denn dazu reiche die bloße thatsächliche Verursachung hin. Wenn er und ebenso Binet und Féré l. c. und Tarde: La criminalité comparée. Paris 1886 p. 142 Sicherheitsmaßregeln gegen die der Suggestion allzusehr zugänglichen Personen ergriffen wissen wollen, so hat die Erörterung dieser Frage zweifellos Zeit, bis derartige Fälle überhaupt einmal praktisch vorgekommen sind. Ohne daß wirkliche Erfahrungen vorliegen, sind solche Vorschläge gewiß verfrüht.

[157]) Derartige Anschuldigungen kommen ja auch jetzt schon in genügender Anzahl vor. Traurige Berühmtheit hat der Fall des Leutnant de la Roncière erlangt, welcher von der Tochter des Generals v. M. beschuldigt wurde, einen Notzuchtsversuch an ihr begangen zu haben. Trotzdem die Anklägerin offenbar eine hochgradig hysterische Person war, wurde der Angeklagte im Jahre 1835 zu einer 10jährigen Zuchthausstrafe verurteilt und erst nach Abbüßung derselben rehabilitiert (1849). Vgl. Legrand du Saulle: les hystériques 2. ed. p. 410. Auch

unter dem Einfluß einer Suggestion gehandelt zu haben, man wird behaupten, die Zeugen seien hypnotisch beeinflußt worden, man wird vielleicht wirklich beeinflußte vorzubringen suchen. Die letztere Gefahr scheint mir die geringere zu sein, weit größer ist m. E. die, welche aus der fälschlichen Anrufung hypnotischer Einflüsse erwachsen kann.[158]) Einstweilen ist auch diese wohl noch nicht groß, denn unsre Richter werden für derartige Ausreden kein sehr williges Ohr haben. Dennoch kann in jedem Augenblicke die Frage zu einer brennenden werden: gibt es sichere Mittel, um festzustellen, ob ein Verbrechen unter Benutzung hypnotischer Einflüsse begangen worden ist? Natürlich muß diese Frage vom juristischen Standpunkte aus ebenso beantwortet werden wie jede andre Beweisfrage. Es kann sich hier nur darum handeln, ob es Zeichen gibt an denen sich die Möglichkeit, daß eine entsprechende Behauptung auf Wahrheit beruhe, erkennen läßt. Mit andern Worten: läßt es sich feststellen, ob ein bestimmter Mensch hypnotischen Einflüssen zugänglich ist oder nicht? Damit wird aber das Gebiet der Rechtswissenschaft vollständig verlassen und nur der kundige Arzt vermag hier Auskunft

---

Tardieu l. c. pp. 99 ss. u. 134 ss. berichtet drei Fälle von falschen Anschuldigungen der Art gegen Ärzte und einen sogenannten magnetischen Arzt. Neuerdings (17. Juni 1886) wurde in Paris ein ähnlicher Fall verhandelt. Adele G. hatte den Schuhmacher Alfred F. beschuldigt, im Februar 1885 sie mißbraucht zu haben, während sie infolge eines hysterischen Anfalls wehrlos gewesen sei. Brouardel, welcher diesen Fall zu begutachten hatte, stellte das Vorhandensein hysterischer Anfälle bei der G., welche schwanger geworden war und rechtzeitig am 10. November 1885 ein lebensfähiges Kind geboren hatte, fest, ebenso daß ihre Anfälle sehr lange — mehrere Stunden — dauerten und mit einem lethargischen Zustande endeten. F. wurde jedoch freigesprochen, da festgestellt war, daß die G. auch freiwillig mit ihm geschlechtlichen Umgang gepflogen hatte. Vgl. die ausführliche Mitteilung des bisher unveröffentlichten Gutachtens bei Gilles de la Tourette p. 520 ss.

[158]) Bemerkenswert ist in dieser Beziehung, daß selbst in Paris, wo der Hypnotismus zum Tagesgespräch und zum Lieblingsgegenstand der Zeitungspresse geworden war, bisher nur ein Fall vorkam, in welchem hypnotische Suggestion eine Rolle gespielt haben sollte. Die ärztliche Untersuchung stellte das Irrige dieser Annahme fest. Vgl. Gilles de la Tourette p. 376 ss. (Fall Anette Gaudin). Außerdem hat allerdings ein junges Mädchen, welches sich von seinem Liebhaber hatte entführen lassen, behauptet, der Entführer habe sie eingeschläfert und sie sei erst nach 14 Tagen in Bologna erwacht. In diesen 14 Tagen hatte sie zwei Briefe an ihre Eltern geschrieben, in denen sie versicherte, freiwillig gereist zu sein. Gilles de la Tourette p. 490.

zu geben.[159]) Daß man versucht hat ein Instrument herzustellen, an welchem sich so zu sagen das Vorhandensein und die Höhe der hypnotischen Beeinflußbarkeit ablesen läßt, ist oben berichtet worden, jedenfalls ist ein weit sichereres Mitel die wiederholte Hypnotisation. Der Erfolg eines neuen Versuches wird, vorausgesetzt, daß bewußte Täuschung ausgeschlossen werden kann, den Grad der Zugänglichkeit der einzelnen Persönlichkeit am leichtesten und sichersten erkennen lassen. Unter Anwendung der nötigen Umsicht wird es nicht schwer sein Simulation zu entlarven, schon aus dem Grunde, weil einige der hypnotischen Erscheinungen, namentlich die Kontraktionen ganzer Muskelgruppen, das Verhalten der Respiration und andre oben gelegentlich erwähnte mehr, von einem Simulanten kaum vorgetäuscht werden können. Anderseits kann auch die Simulation im umgekehrten Sinne wohl vorkommen, d. h. ein hypnotisch Beeinflußter kann behaupten nicht beeinflußt zu sein. Hier sind Irrtümer in gutem Glauben sehr wohl möglich, namentlich kann jemand glauben, die ihm vorgeschriebenen Bewegungen u. s. w. aus Gefälligkeit ausgeführt zu haben, während er schon unter hypnotischem Zwange steht. Eine solche Selbsttäuschung kann durch neue Versuche, welche den Ge-

[159]) Es muß dabei hervorgehoben werden, daß, wenigstens wenn es sich um Ausschluß der Zurechnungsfähigkeit bei einem Hypnotisierten handeln sollte, wirklich ein von der Regel abweichender krankhafter Zustand nachgewiesen werden muß. Das gilt namentlich mit Rücksicht auf die Suggestionen im wachen Zustande. Auf die Möglichkeit derselben hat Liégeois hingewiesen und Bernheim u. a. haben diese Frage aufgenommen. Gerade hier könnte die nahe Verwandtschaft von Suggestion und gewöhnlicher Anstiftung doch sehr gefährlich werden, und es muß nachdrücklich darauf hingewiesen werden, daß nicht die Charakterschwäche und die damit zusammenhängende leichte Bestimmbarkeit durch den energischen Willen eines andern, sondern nur die Widerstandsunfähigkeit auf anormaler Grundlage strafausschließend wirken kann. Die Frage der suggestion à la veille bedarf zum mindesten eines sehr eingehenden Studiums auf Grund zahlreicher neuer Beobachtungen. Personen, welche, vielleicht durch zu häufige Hypnotisierungen auch im Wachen fremden Einflüssen widerstandslos zugänglich wären, müßten freilich als im höchsten Grade gesellschaftsgefährlich auf jeden Fall unschädlich gemacht werden, einstweilen aber sind solche Fälle noch nicht gerichtskundig geworden.

Vielleicht dient die Beobachtung, welche Liégeois gemacht haben will und welche Delboeuf, Revue de l'hypnotisme p. 169, bestätigt, daß die Handelnden bei Ausführung einer Suggestion sich in einem, dem hypnotischen ähnlichen halbwachen Zustande befänden, ebenfalls zur Erledigung der Beweisfrage, wenn sie sich, was durch weitere Beobachtungen festzustellen wäre, bewahrheitet.

horsam auch wider Willen beweisen, leicht beseitigt werden, und gegen beginnende hypnotische Beeinflussung hält der Simulationswille so wenig Stand, wie das Bewußtsein gegen den Einfluß von Chloroform. Möglich dürfte es dagegen sein, sich der Beeinflussung selbst zu entziehen, denn Hypnotisierung wider Willen ist, wie oben angeführt, nur bei häufig Hypnotisierten ausführbar. Allerdings werden es thatsächlich meist solche Personen sein, bei denen hypnotische Einwirkungen vor Gericht überhaupt in Frage kommen. Übrigens wird in dieser wie in andrer Beziehung die fortgesetzte Beobachtung gewiß neue und zuverlässige Merkmale auffinden lassen.

Wenn nun einstweilen die Neuhypnotisierung das einzige sichere Mittel zur Erforschung der Beeinflußbarkeit genannt werden muß, so bleibt noch die Frage offen: darf man dieses Mittel im Strafprozesse benutzen? Mit der Einwilligung der betreffenden Person gewiß und zwar ohne allen Unterschied bei Angeklagten wie bei Zeugen, wenigstens soweit es sich um Feststellung der Hypnotisierbarkeit handelt. Ohne Einwilligung der abfälligen Versuchsperson dürfte die Hypnose bei Zeugen dagegen nicht angewendet werden,[160]) bei einem „Verdächtigen" wäre das auf Grund des § 102 St.P.O. eher zulässig, wenigstens wenn man die Hypnotisierung als einen Akt der Durchsuchung der Person auffassen will. Ganz unzulässig wäre das jedenfalls nicht, es würde dies Verfahren auf der gleichen Linie mit der körperlichen Untersuchung überhaupt stehen und wäre für den davon Betroffenen kaum so peinlich wie unter Umständen dieses.

Eine letzte Frage ist, ob die Hypnotisierung nicht nur als Mittel zur Feststellung der Hypnotisierbarkeit, sondern als Wahrheitserforschungsmittel überhaupt verwendet werden darf.

Zunächst ist ihre Brauchbarkeit als solches nicht ganz in Abrede zu stellen. Zwar können, wie oben mitgeteilt, auch im hypnotischen

---

[160]) Es ist bekanntlich streitig, ob § 103 St.P.O. die körperliche Durchsuchung andrer Personen als des Verdächtigen gestattet. Die bejahende Ansicht kann sich nur darauf stützen, daß § 103 von Durchsuchungen schlechthin spricht, aber dieser Grund wird durch die Schlußworte hinfällig, in denen eine ausdrückliche Beschränkung auf die Durchsuchung von Räumlichkeiten enthalten ist. Darauf, daß die körperliche Durchsuchung als Eingriff in den Rechtskreis des einzelnen ausdrücklich hätte vorgesehen werden müssen, darf man sich m. E. nicht berufen, da jede Durchsuchung einen solchen Eingriff enthält, also die Nennung derselben überhaupt dieses Bedenken beseitigen würde.

Zustande Verheimlichungen der Wahrheit vorkommen, aber sie sind doch die Ausnahme, große und unbegrenzte Offenherzigkeit bildet die Regel. Zudem besteht ja in sehr vielen Fällen während des Wachens Erinnerungslosigkeit für die Vorgänge einer früheren Hypnose, man wird also über diese nur Aufschluß erlangen können, wenn man zu einer neuen Hypnotisierung schreitet. Es kann das unter Umständen das einzige zuverlässige Mittel sein von dem Beteiligten, z. B. dem Opfer eines geschlechtlichen Mißbrauches, nähere Mitteilungen über den Vorgang zu erhalten. Dennoch dürfte die Vernehmung hypnotisierter Zeugen nach deutschem Strafprozeßrecht nicht zulässig sein. Die St.P.O. gestattet die Vernehmung Unvereidigter nur in bestimmten Fällen und von einer Vereidigung einer hypnotisierten, also augenblicklich im Rechtssinne jedenfalls unzurechnungsfähigen Person, kann doch füglich nicht die Rede sein, ebensowenig davon, den vorher oder nachher in wachem Zustande geleisteten Eid auf die Aussage während der Hypnose beziehen zu wollen.

Übrig bliebe noch eine Hypnotisierung des Angeklagten. Daß sie wider seinen Willen nicht erfolgen darf, ist selbstverständlich, aber auch mit seiner Zustimmung halte ich sie für unzulässig. Die St.P.O. geht von dem Grundsatze aus, daß der Angeklagte auf keine Weise dazu angehalten werden darf, wider seinen Willen Aussagen zu machen. Nun ist aber der Hypnotisierte im Rechtssinne willenlos und seine Aussagen können darum nicht als freiwillige betrachtet werden, auch dann nicht, wenn er sich dazu hergab oder selbst sich dazu anbot in diesen willenlosen Zustand versetzt zu werden.

2.

Die Reformbedürftigkeit des Vorverfahrens im Strafprozesse.*)

Von Dr. Kronecker, Landrichter in Berlin.

Unter den größeren Justizgesetzen der letzten Jahrzehnte hat kaum eins soviel Angriffe von juristischer wie von nichtjuristischer Seite erfahren, wie die Strafprozeß-Ordnung.

Vielfach wurde die Wiedereinführung der Berufung als diejenige Verbesserung bezeichnet, die allen begründeten Beschwerden abhelfen würde. Die preußische Regierung hat in ihrem vor einiger Zeit dem Bundesrat unterbreiteten Gesetzentwurf dahin gehende Bestimmungen aufgenommen, welche jedoch vom Bundesrat abgelehnt wurden; dasselbe Schicksal hatte eine in gleichem Sinne vom Reichstag beschlossene Gesetzesvorlage. Wenn auch die auf Wiedereinführung der Berufung gerichteten Bestrebungen in weiten Kreisen des Publikums Billigung finden, so führt doch, wie dies v. Schwarze in seinen beiden Aufsätzen im Gerichtssaal [1]) erschöpfend gezeigt hat, eine unbefangene Prüfung der Frage zu dem Ergebnis, daß jene Maßregel die gerügten Übelstände nicht be-

*) Anm. Da die vorliegende Abhandlung sich bereits seit dem Oktober 1886 in den Händen der Redaktion befindet, konnte die neueste Litteratur nicht mehr berücksichtigt werden, so namentlich John, Strafprozeßordnung Band 2 Heft 1; Mayer, Streiflichter auf den gegenwärtigen Strafprozeß, und Kleinfeller, die Öffentlichkeit im gerichtlichen Verfahren, Gerichtssaal Bd. 39 S. 417 ff.

[1]) Bd. 35 S. 385—433; Bd. 37 S. 1—55 (auch als besondre Abhandlung erschienen).

seitigen und neue Unzuträglichkeiten der schwersten Art mit sich bringen würde.

Wenn hiernach eine Reform des Verfahrens an seinem Ende, in dem Stadium nach dem ersten Urteil, unzweckmäßig erscheint, so tritt die Frage auf, ob nicht der Anfang des Prozesses derartig verbessert werden kann, daß den begründeten Beschwerden abgeholfen wird. Diese Frage soll im Folgenden erörtert werden. Es wird hierbei zunächst auf die für den Strafprozeß maßgebenden Prinzipien, soweit sie für das Vorverfahren in Betracht kommen, mit einigen Worten hinzuweisen, dann die geschichtliche Entwickelung kurz zu berühren und demnächst auf die praktische Seite der Frage einzugehen sein.

I.

1. Die Entscheidung darüber, ob für das Strafverfahren das Untersuchungs- (Inquisitions-, Offizial-) Prinzip, oder das Anklage- (Akkusations-, Dispositions- oder Verhandlungs-) Prinzip den Vorzug verdiene,[2]) ist dadurch erschwert worden, daß der erwähnte Gegensatz von den verschiedenen Schriftstellern verschieden gefaßt wurde. A. Die Einen nannten den Grundsatz der Strafverfolgung von Amts wegen Untersuchungs-, den der Strafverfolgung auf Antrag einer Privatperson Anklageprinzip.[3]) Hiernach sollte der Gegensatz in der Person des zur Initiative im Strafverfahren Berechtigten liegen. Formuliert man den Gegensatz in diesem Sinne, so ist nach der jetzt herrschenden Auffassung das Untersuchungsprinzip das allein richtige.[4]) B. Andre bezeichneten als Untersuchungsprinzip den Grundsatz, daß die Untersuchungshandlungen von demjenigen Beamten oder Kollegium angeordnet werden sollen, welchem die Leitung des Verfahrens in dem betreffenden Prozeßstadium und die Entscheidung über dessen Ergebnis obliegt, während nach dem

[2]) Vgl. Glaser, Handb. Bd. 1 S. 18 ff. und die dort angeführte Litteratur.

[3]) In diesem Sinne sagt z. B. Dieterici (Goltd. Arch. Bd. 2 S. 510): „Die ausschließliche Verfolgung des Verbrechens durch ein Organ der Staatsgewalt ist notwendige Konsequenz des Inquisitionsprinzips."

[4]) Auch in England wird die Notwendigkeit der Aufstellung öffentlicher Ankläger immer mehr anerkannt. Vgl. Prosecution of offences act vom 3. Juli 1879 und die Nachweisungen über die Anstellungen von public prosecutors im Annuaire de législation étrangère, Paris 1880 S. 14.

in ihrem Sinne aufgefaßten Anklageprinzip der leitenden und entscheidenden Behörde der Prozeßstoff von andrer Seite unterbreitet werden sollte. Faßt man den Gegensatz in diesem Sinne, so muß man betreffs des gegenwärtigen Strafverfahrens sagen, daß im Vorverfahren eine Mischung von Anklage- und Untersuchungsprinzip herrscht, während das Hauptverfahren überwiegend nach dem Anklageprinzip gestaltet ist. Die Motive zur Strafprozeßordnung und viele Theoretiker sprechen jedoch hier nicht von Anklage- und Untersuchungs-*Prinzip*, sondern von Anklage- und Untersuchungs-*Form*.[5]) Zur völligen Durchführung des Anklageprinzips in diesem Sinne ist für den nicht juristisch gebildeten Angeklagten, mindestens in den schwierigeren Fällen, ein rechtsgelehrter Verteidiger erforderlich. C. Eine dritte Meinung geht dahin, daß das Untersuchungsprinzip die Feststellung der materiellen, das Anklageprinzip die der formellen Wahrheit verlange. Hiernach würde der Unterschied beider Prinzipien in dem Zweck des Verfahrens zu finden sein. Bei dieser Auffassung des Gegensatzes verdient für den Strafprozeß zweifellos das Untersuchungsprinzip den Vorzug, jedoch muß dessen Verwirklichung durch bestimmte Prozeßformen beschränkt[6]) und vor Mißbräuchen bewahrt werden.[7]) Die Annahme dieses Prinzips aber entscheidet noch nichts darüber, ob in dem zu B erwähnten Sinn das Untersuchungs- oder das Anklageprinzip den Vorzug verdient, ob es also für die Ermittelung der materiellen Wahrheit besser ist, daß die leitende und entscheidende Behörde selbst den als Grundlage für die vorläufige oder endgültige Entscheidung kommenden Stoff sucht, oder ihn von andrer Seite vorgelegt erhält; dies wird für das Vorverfahren hier zu prüfen sein.

2. Die *Öffentlichkeit* im weiteren Sinne, die von *Feuerbach*[8]) sogenannte *volkstümliche* Öffentlichkeit, hat weniger für den Gang des Verfahrens selbst als für dessen Wirkung auf die Unbeteiligten Bedeutung.[9]) Von Wichtigkeit für den Prozeß da-

---

[5]) Vgl. hierüber *Glaser* a. a. O. I. 30

[6]) Vgl. *Glaser* a. a. O. I S. 9 f.

[7]) Über den Mißbrauch, welcher im Inquisitionsprozeß mit dem Grundsatz der materiellen Wahrheit getrieben wurde, vgl. *Zachariae*, Gebrechen und Reform des deutschen Strafverfahrens S. 41 ff.

[8]) Betrachtungen über die Öffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege Bd. I S. 37, 147 ff.

[9]) Über die geringe Bedeutung der (volkstümlichen) Öffentlichkeit

gegen ist die sogenannte „Parteien-Öffentlichkeit".[10]) Diese enthält nach ihrer Wortbedeutung nur die dem Ankläger und Angeklagten gewährte Möglichkeit, von allen für das Ergebnis des Verfahrens erheblichen Vorgängen Kenntnis zu nehmen,[11]) um deren Wirkungen, falls sie ihnen ungünstig sind, durch anderweites Vorbringen beseitigen oder abschwächen, falls sie ihnen günstig sind, für ihre Prozeßthätigkeit verwerten zu können. Die in diesem Sinne gefaßte „Parteienöffentlichkeit", welche hiernach den Prozeßbeteiligten wenigstens das Ergebnis der einzelnen Prozeßakte als Gegenstand ihrer Thätigkeit überläßt, ist eine notwendige Voraussetzung der Anklageform, weil die Prozeßbeteiligten nur nach Kenntnis von den vorangegangenen Akten des Verfahrens sachgemäße neue Beweisanträge stellen können. Eine derartige „Parteienöffentlichkeit" kann, wenngleich weit weniger vollkommen, auch im schriftlichen Verfahren in Wirksamkeit treten, nämlich in der Weise, daß den Prozeßbeteiligten Protokolle über die Beweishandlungen zugestellt werden. Man kann auch hier, wie das vorzugsweise in der französischen Reformbewegung geschieht,[12]) von einem Prinzip der kontradiktorischen Verhandlung sprechen, insofern als das Ergebnis der Beweisaufnahme zu einer kontradiktorischen Erörterung unter den Prozeßbeteiligten führen kann. Im weiteren, über den Wortinhalt hinausgehenden Sinne bedeutet aber Parteienöffentlichkeit die Befugnis der Prozeßbeteiligten, nicht nur von jedem erheblichen Akt des Verfahrens, insbesondere jeder Beweisaufnahme Kenntnis zu nehmen, sondern auch auf die für den Fort-

---

für den Prozeß selbst vgl. Zachariae a. a. O. S. 313; Glaser a. a. O. I. 209. Bei Ausschluß der Öffentlichkeit wird im Wesentlichen ebenso verhandelt, wie im öffentlichen Verfahren. Zuweilen werden allerdings Zeugen erst dadurch zu wahrheitsgemäßer Aussage veranlaßt, daß sie eine Person im Zuhörerraume sehen, welche sie andernfalls der Unwahrheit bezichtigen würde. Vgl. Schwarze. Gerichtssaal Bd. 38 S. 50.

[10]) „Parteiliche Öffentlichkeit", wie Feuerbach I. 37 sagt. Ein zutreffender Ausdruck ist dies nicht. Daß der im Staatsinteresse handelnde öffentliche Ankläger und der nur sein Privatinteresse verfolgende Angeklagte nicht zwei Parteien im Sinne des Civilprozesses sind und daß daher für letzteren keine grundsätzliche Gleichberechtigung mit dem ersteren verlangt werden kann, ist selbstverständlich. Im folgenden wird als Gesamtbezeichnung der bei den neueren Schriftstellern übliche Ausdruck „Prozeßbeteiligte" gebraucht werden.

[11]) Vgl. Ullmann Bemerkungen über den Entwurf der St.P.O. S. 171.

[12]) Vgl. unten Nr. II.

gang und Abschluß des Verfahrens maßgebende Gestaltung dieser Beweisaufnahme einwirken zu können.[13]) Die „Parteienöffentlichkeit" in diesem Sinne bedeutet zwar in Beziehung auf die Zahl der zuzulassenden Personen weniger, aber in Beziehung auf deren Rechte mehr als die volkstümliche Öffentlichkeit, bei welcher die Anwesenden lediglich unbeteiligte Zuschauer sind. Die Mitwirkung der Prozeßbeteiligten bei Gestaltung der Beweisaufnahme wird je nach der Art derselben verschieden sein.

Bei der unmittelbaren,[14]) also derjenigen Beweisaufnahme, welche vor dem über das vorläufige oder endgültige Ergebnis des Verfahrens entscheidenden Richter erfolgt, haben die Prozeßbeteiligten, wenn es sich um ein persönliches Beweismittel handelt, wesentlich nur auf eine sachentsprechende Ergänzung, Einschränkung oder Abänderung der Aussage des Zeugen, Sachverständigen oder Beschuldigten durch Fragen und Vorhaltungen hinzuwirken; eine Einwirkung auf die Gestaltung des etwaigen Protokolls tritt zurück, da nicht dieses, sondern die eigne Wahrnehmung des Richters die Hauptgrundlage für seine Entscheidung bildet. Bei der mittelbaren Beweisaufnahme dagegen, also derjenigen, die nicht vor dem entscheidenden, sondern vor einem andern Richter stattfindet, wo der entscheidende Richter also nicht auf Grund seiner Wahrnehmung, sondern nur auf Grund der von einem andern Richter über dessen Wahrnehmungen aufgenommenen Protokolle beschließt oder urteilt, muß den anwesenden Prozeßbeteiligten eine Einwirkung nicht nur auf die Aussagen durch Fragen und Vorhaltungen an den Zeugen, Sachverständigen oder Beschuldigten, sondern auch auf das Protokoll durch Vorstellungen an den dasselbe aufnehmenden Richter ermöglicht werden. In diesem Falle ist das die „Parteienöffentlichkeit" zulassende Verfahren nach drei Richtungen kontradiktorisch, bezüglich der Aussage selbst, ihrer Protokollierung und ihrer prozessualischen Verwertung.

3. Während sich die Anklagemaxime in der zu 1 B. erwähnten Bedeutung wesentlich auf die Auswahl, der Grundsatz der Parteienöffentlichkeit auf die Aufnahme der Beweise bezieht, liegt die Hauptbedeutung des sogenannten Mündlichkeitsprinzips in der Verwertung der erhobenen Beweise für die Beschluß-

---

[13]) Vgl. v. Stemann im Gerichtssaal Bd. 25 S. 194.

[14]) Vgl. unten Nr. III.

fassung und Entscheidung. Dieses richtiger als das der Unmittelbarkeit bezeichnete Prinzip besteht, wie v. Kries in seiner grundlegenden Betrachtung [15]) ausführt, darin, daß Beweismittel, die bei Beginn des Verfahrens noch vorhanden sind, dem beschließenden oder urteilenden Richter selbst und nicht durch Vermittelung andrer Beweismittel vorgeführt werden sollen. [16]) Die Bezeichnung „Mündlichkeit" ist von den im Strafprozeß am häufigsten zur Anwendung kommenden Beweismitteln, den persönlichen, hergenommen; sie besagt, daß der beschließende oder erkennende Richter Zeugen, Sachverständige, Beschuldigte selbst hören und sehen soll. Auch bezüglich dieser Beweismittel drückt die Bezeichnung „Mündlichkeit" nicht vollkommen das aus, was sie ausdrücken soll; denn mündlich wäre auch eine Beweisaufnahme, welche vor dem die Entscheidung fällenden Richter nicht durch Vernehmung von Zeugen der That, sondern durch Vernehmung von Personen stattfindet, welche über frühere Aussagen jener Zeugen Auskunft geben können. Eine solche Beweisaufnahme widerspricht aber dem Prinzip der Unmittelbarkeit; sie würde ihren Zweck vielfach nicht mehr, vielfach weniger erfüllen, wie eine solche durch Verlesung von Protokollen oder durch ein Referat aus diesen. Für die nachfolgende Darstellung jedoch, welche die streitige Anwendbarkeit des erwähnten Prinzips im Vorverfahren erörtern soll, kommt wesentlich der Unterschied zwischen den Aussagen in Betracht, welche dem entscheidenden Richter mündlich vorgetragen, und denen, welche ihm in protokollarischer Feststellung vorgelegt werden; deshalb soll an den herkömmlichen Ausdrücken „Mündlichkeit" und „Schriftlichkeit" hier festgehalten werden.

---

[15]) Zeitschrift für Strafrechtswissenschaft Bd. 6 S. 88 ff.

[16]) Ebenda S. 99. Die Bemerkung Webers in seiner gegen die Mündlichkeit gerichteten Abhandlung (N. Arch. des Krim. R. Bd. 9 S. 481), daß auch die mündliche Verhandlung nicht die Vorgänge selbst wiedergibt, sondern nur Erzählungen darüber liefert, ist allerdings richtig; nur in untergeordneten Fällen, z. B. bei dem Disziplinarverfahren des § 179 G.V.G., entscheiden Beamte über Handlungen, die sie selbst wahrgenommen haben. Die mündliche Verhandlung ist aber eine „unmittelbare" bezüglich der Beweismittel, durch die ihr die Strafthat vermittelt wird, während die schriftliche bezüglich der Beweismittel eine einfache, bezüglich der Strafthat eine doppelte Vermittelung in Anspruch nimmt.

II.

Es sind fast hundert Jahre vergangen, seit in der französischen konstituierenden Nationalversammlung die Bewegung begann, welche die Umgestaltung des festländischen Strafverfahrens zur Folge haben sollte. Während die Ordonnanzen von 1539 und 1670 ein rein schriftliches, geheimes und inquisitorisches Verfahren, ähnlich dem des gemeinen deutschen Inquisitionsprozesses, geschaffen und die codes der Revolutionszeit im Gegensatz hierzu den Prozeß nach englischem Muster mündlich, öffentlich und akkusatorisch gestaltet hatten, führte der code d'instruction criminelle von 1808 ein Kompromiß herbei, nach welchem auf eine im Sinne der Ordonnanzen gestaltete Voruntersuchung ein wenigstens äußerlich nach den Grundsätzen des englischen Prozesses aufgebautes Hauptverfahren folgte. Die Voruntersuchung sollte jedoch nur in Schwurgerichtssachen obligatorisch sein, während in Zuchtpolizeisachen eine unmittelbare Ladung (citation directe) des Angeklagten zur Hauptverhandlung zugelassen wurde. Als nach Beendigung der Freiheitskriege in Deutschland die Reformbewegung begann, richtete sich der Blick aller mit dem gemeinrechtlichen Inquisitionsprozeß Unzufriedenen naturgemäß nicht auf das schwer zugängliche und schwer verständliche englische, sondern auf das französische Verfahren, welches in leicht faßlicher Gesetzgebung niedergelegt und im Rheinland bereits eingeführt und bewährt war. Hiergegen trat vor Allen Anselm von Feuerbach auf; seine 1821 und 1825 erschienenen „Betrachtungen über die Öffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege" tadelten mit großer Schärfe den deutschen Inquisitionsprozeß, mit weit größerer aber das französische Verfahren des code d'instruction criminelle. Wohl übersah er in seinem energischen Rechtsgefühl, welches sich gegen die Scheinmanöver der napoleonischen Epoche auflehnte, daß schon die im code doch immerhin enthaltene grundsätzliche Anerkennung der Unmittelbarkeit und Öffentlichkeit einen gewaltigen Fortschritt gegen den deutschen Untersuchungsprozeß bildete; wohl mochte man ihm ferner vorwerfen, daß er in seiner glänzenden Kritik des alten Verfahrens den Grund zu späterem Aufbau eines neuen nicht fest genug gelegt hat,[17]) aber von bleibendem Wert ist vor allem sein Verlangen nach Par-

[17]) Vgl. z. B. die unsichere Behandlung der Mündlichkeit Bd. 1 S. 59—67.

teienöffentlichkeit während des ganzen Prozesses, und die klare und energische Begründung, welche er diesem Verlangen zu teil werden läßt.[18])

Ungeachtet der Kritik Feuerbachs drangen die Prinzipien des französischen Verfahrens allmählich in die Gesetzgebung und trotz scharfer gegen den code d'instruction criminelle gerichteter Angriffe auch in die kriminalistische Litteratur ein.

So verteidigten damals Mittermaier[19]) Zachariae[20]) und Köstlin[21]) die französische Zweiteilung, und selbst Geib,[22]) der ganz im Sinne Feuerbachs die französische Gesetzgebung ein Taschenspielerkunststück nannte,[23]) trat für die Aufrechterhaltung des schriftlichen geheimen Vorverfahrens ein. Von den Gesetzgebungen ließ die würtembergische Prozeßordnung von 1843 in den schwersten Fällen auf das schriftliche Untersuchungsverfahren eine mündliche Schlußverhandlung folgen; durch letzteren Ausdruck war angedeutet, daß dieser Teil des Verfahrens nur als ein nebensächlicher erachtet werden sollte. Die badische Strafprozeßordnung dehnte dies Verfahren auf alle Straffälle aus. In Preußen, wo noch der 1841 veröffentlichte, von Kamptz verfaßte Entwurf[24]) nur ein teilweise mündliches Schlußverfahren fakultativ zulassen wollte, trat bald ein Umschwung ein. Bereits 1846 erschien v. Savignys amtliche Denkschrift „über die Prinzipienfragen in Beziehung auf eine neue Strafprozeßordnung", worin die Notwendigkeit eines mündlichen Hauptverfahrens eingehend dargelegt, allerdings gleichzeitig die Beibehaltung des geheimen schrift-

[18]) Bd. 1 S. 105 ff., vgl. unten Anm. 139.

[19]) „Die Mündlichkeit, das Anklageprinzip, die Öffentlichkeit, das Geschwornengericht." 1845. In diesem Werke erscheint auch das dort konstruierte Hauptverfahren noch mit schriftlichen Elementen durchsetzt; so sollen dem Richter bei der Entscheidung neben seinen Aufzeichnungen die Akten der Voruntersuchung zur Unterstützung seines Gedächtnisses dienen (S. 262).

[20]) „Die Gebrechen und die Reform des deutschen Strafverfahrens" 1846. Hier wird vom Verfasser noch die gesetzliche Beweistheorie verfochten.

[21]) „Der Wendepunkt des deutschen Strafverfahrens im 19. Jahrhundert" 1849.

[22]) „Die Reform des deutschen Rechtslebens" 1848. Dies Werk will das ganze Vorverfahren, auch die Vernehmung des Beschuldigten, dem Staatsanwalt überlassen.

[23]) A. a. O. S. 92.

[24]) „Revidierter Entwurf der Strafprozeßordnung für die preußischen Staaten. Berlin 1841." Vgl. unten Anm. 114.

lichen Vorverfahrens vertreten wurde. In diesem Sinne ward der Strafprozeß durch die Verordnung vom 3. Januar 1849 und das ergänzende Gesetz vom 3. Mai 1852 geordnet. Die Hauptverhandlung sollte mündlich, die schriftliche, nach dem Muster des deutschen Inquisitionsprozesses gestaltete und hauptsächlich auf der Kriminalordnung von 1805 beruhende Voruntersuchung nur in Schwurgerichtssachen notwendig, bei den zur Zuständigkeit der Drei-Richter-Kollegien gehörenden Strafthaten zulässig sein. Anstatt der citation directe ward als fakultativer Ersatz der Voruntersuchung in Deputationssachen ein vom Staatsanwalt geleitetes sogenanntes Skrutinialverfahren eingeführt, das gleichzeitig auch für den Fall späterer Eröffnung einer Voruntersuchung als Vorbereitung derselben dienen sollte. In diesem ebenfalls geheimen und schriftlichen Verfahren konnten auch richterliche Untersuchungshandlungen jeder Art auf Antrag des Staatsanwalts vorgenommen werden. Bezüglich des Staatsanwalts bestand allerdings hier wie bei der Voruntersuchung eine „Parteienöffentlichkeit;" ihm, nicht aber dem Beschuldigten war gestattet, den gerichtlichen Vernehmungen beizuwohnen. Eine Verteidigung wurde im Vorverfahren nicht zugelassen. Die Eröffnung des Hauptverfahrens war durch eine schriftliche Anklage des Staatsanwalts und einen Gerichtsbeschluß bedingt.

Die erwähnten Grundsätze wurden durch die neue preußische Strafprozeßordnung von 1867 in allen wesentlichen Punkten auf die 1866 dem preußischen Staate einverleibten Gebiete übertragen.

Während so in der Gesetzgebung die neuen Prozeßgrundsätze nur für das Hauptverfahren Geltung erlangten und der französische Dualismus eingeführt wurde, begann in der Theorie die Erkenntnis durchzudringen, daß eine derartige Spaltung des Prozesses in zwei nach den entgegengesetzten Prinzipien gestaltete Teile sach- und zweckwidrig war. Mittermaier, der sich 1829 entschieden gegen die Zulassung eines Verteidigers im Vorverfahren [25]) und gegen die Anwesenheit des Angeschuldigten bei den Untersuchungshandlungen der Voruntersuchung [26]) ausgesprochen hatte, bekannte sich bezüglich des letzteren Punktes in seiner 1845 erschienenen ausführlichen Schrift [27]) zur entgegengesetzten Ansicht; [28]) während er aber dort

[25]) N. Archiv des Cr.R. Bd. 11 S. 174.
[26]) Ebenda S. 178.
[27]) Oben Anm. 19.
[28]) S. 345.

noch ein geheimes schriftliches Vorverfahren für notwendig erklärte, forderte er bereits 1849 eine „Umgestaltung der Voruntersuchung im Geiste des Anklageprinzips". [29]) Eingehend begründete Vorschläge für eine derartige Reform veröffentlichte zuerst der damalige Oberstaatsanwalt v. Tippelskirch in den Jahrgängen 1854—1856 des Goltdammerschen Archivs; er wies darauf hin, daß ausführlich protokollierte Vernehmungen nur dann gerechtfertigt sind, wenn die betreffenden Beweishandlungen vor dem erkennenden Richter nicht wiederholt werden, [30]) und verlangte, daß die — seiner Auffassung nach nur in einigen Fällen erforderliche — gerichtliche Voruntersuchung mündlich unter Zuziehung des Anklägers, des Angeklagten und des Verteidigers vorzunehmen sei. [31]) In ähnlicher Richtung bewegten sich die Vorschläge, welche der frühere Staatsanwalt, spätere Regierungsrat v. Stemann in mehreren seiner Aufsätze betreffs der Umgestaltung des Vorverfahrens machte. [32]) Auch der damalige Staatsanwalt Dalcke, der nicht so weit ging, wie die erwähnten beiden Schriftsteller, empfahl die Zulassung eines Verteidigers im Vorverfahren und sogar einen öffentlichen Abschluß der Voruntersuchung. [33]) Im Jahre 1862 erklärte der dritte Juristentag zu Dresden für das Vorverfahren die „Parteienöffentlichkeit" als erstrebenswert. Diesen Reformwünschen trug der erste im preußischen Justizministerium ausgearbeitete Entwurf einer deutschen Strafprozeßordnung einigermaßen Rechnung. Er ließ eine Verteidigung im Vorverfahren zu und gestattete dem Verteidiger in umfassender Weise Akteneinsicht, sowie schriftlichen und mündlichen Verkehr mit dem Angeschuldigten, ferner aber, was das Wichtigste war, die Anwesenheit bei den Beweisterminen, woran sich naturgemäß die Gewährung derselben Befugnis für den Staatsanwalt knüpfte. Auch dem Angeschuldigten sollte unter Umständen erlaubt werden, den Vernehmungen der Zeugen und Sachverständigen

[29]) Archiv des Cr.R. N. F. 1849 S. 320. Eine ähnliche Wandlung trat, wenngleich später, bei Zachariae zu Tage, der in seinem 1846 erschienenen Werke (vgl. oben Anm. 20) ebenfalls für das gemischte Verfahren eintrat, dagegen im Handbuche des Strafprozesses (Bd. 2. 1868. S. 687) eine Reform der Voruntersuchung, namentlich im Sinne der Parteienöffentlichkeit, befürwortete.

[30]) A. a. O. Bd. 2 (1854) S. 331.

[31]) A. a. O. S. 329.

[32]) z. B. Goltd. Arch. Bd. 18 S. 369 ff.

[33]) Goltd. Arch. Bd. 14 S. 26 f.

beizuwohnen. Von manchen Seiten wurden diese Vorschriften als zu weit gehend beanstandet. So führte das Appellationsgericht zu Eisenach in seinem Gutachten aus:

> „Der Erfolg einer Untersuchung hängt in allen verwickelten Fällen wesentlich davon ab, daß allen in der Sache zu vernehmenden Personen der Untersuchungsplan im ganzen unbekannt bleibt und sie deshalb außer stande sind, wissentlich oder auch nur unwillkürlich ihre Aussage diesem Plane zu akkomodieren. Darin liegt die beste Kontrolle aller Aussagen und die einzige innere Garantie gegen die Kollusion und Lüge. Der Entwurf macht den Verteidiger zum Mitwisser dieses Plans, indem er ihn dem Untersuchungsrichter zum beständigen Begleiter bei seinen Vorschriften gibt."

In ähnlicher Weise äußerte sich der Appellationsgerichtsdirektor v. Seel in einem Aufsatz im Gerichtssaal von 1874.[34]) Anderseits erachtete die Mehrheit der Beurteiler[35]) die in dem Entwurf enthaltenen Fortschritte gegen das frühere Verfahren noch nicht für ausreichend. Auf dem elften Juristentage zu Hannover forderte Gneist als Referent die volle Öffentlichkeit für die Voruntersuchung.[36]) Hiergegen trat hauptsächlich der Appellationsgerichtsrat Vollert als Verfechter der geheimen inquisitorischen Voruntersuchung auf und wiederholte hierbei die oben angeführte Stelle des Eisenacher Gutachtens.[37]) Sehr treffend bemerkte hiergegen Justizrat Meyer (Thorn),[38]) die in jenem Gutachten niedergelegte

---

[34]) S. 49 ff. Zur Bekämpfung der bezüglichen Bestimmungen des Entwurfs werden hier mehrfach unhaltbare Behauptungen aufgestellt. So wird z. B. gegen die Vorschrift, daß der Verteidiger den Beweiserhebungen beiwohnen dürfe, angeführt, die hierzu erforderliche Benachrichtigung des Verteidigers durch den Untersuchungsrichter „sei in der überwiegenden Anzahl von Fällen, und namentlich in den wichtigsten Sachen nicht wohl thunlich; die Thätigkeit des Untersuchungsrichters sei vorherrschend eine auswärtige" (S. 53 a. a. O.). Die meisten Richter, die selbst Untersuchungsrichter gewesen sind, werden bestätigen, daß noch nicht ein Zehntel der Voruntersuchungstermine Lokaltermine sind, und daß auch bei letzteren in der großen Mehrzahl der Fälle eine Benachrichtigung des Verteidigers ausführbar ist.

[35]) Außer den unten angeführten z. B. v. Stemann, Gerichtssaal 1873 S. 188 ff.; H. Meyer, Die Mitwirkung der Parteien im Strafprozeß, Erlangen 1873 S. 6; Ullmann, Bemerkungen über den Entwurf S. 309.

[36]) Verhandlungen Bd. 2 S. 209—216, 330—342.

[37]) Ebenda S. 225.

[38]) S. 355.

„strategiſche" Auffaſſung der Thätigkeit des Unterſuchungsrichters und die „Inquiſitionskunſt" überhaupt ſei das Produkt einer Zeit, in der die Polizei vermöge ihrer Mangelhaftigkeit nicht im ſtande geweſen ſei, Verdachtsmomente zu ſammeln. Im Jahre 1874 legte Gneiſt in ſeiner Epoche machenden Schrift „Vier Fragen zur deutſchen Strafprozeßordnung" ausführlich und im Zuſammenhang die Gründe für ein öffentlich-mündliches, nach dem Anklageprinzip geſtaltetes Vorverfahren dar. Jedoch blieben alle dieſe Meinungsäußerungen ohne Erfolg. Der dritte, vom Bundesrat im Oktober 1874 fertig geſtellte Entwurf machte ſogar einen weſentlichen Rückſchritt gegen den erſten, indem er die „Parteienöffentlichkeit" auf diejenigen Beweishandlungen beſchränkte, deren Wiederholung in der Hauptverhandlung nicht zu erwarten iſt. In der Reichsjuſtizkommiſſion beantragten die Abgeordneten Marquardſen und v. Puttkammer, das Vorverfahren des Entwurfs durch ein in Gneiſts Sinne geſtaltetes mündliches zu erſetzen;[39]) es wurde jedoch unter Verwerfung dieſes Antrages in der Kommiſſion und demnächſt im Plenum die Beibehaltung des alten Syſtems beſchloſſen. Immerhin wurden weſentliche Verbeſſerungen gegenüber dem franzöſiſch-preußiſchen Verfahren erreicht, namentlich die Befugnis des Angeklagten und ſeines Rechtsbeiſtandes, den oben bezeichneten Beweisverhandlungen beizuwohnen und eine ziemlich ausgedehnte Berechtigung des Verteidigers zur Akteneinſicht und zum ſchriftlichen und mündlichen Verkehr mit dem verhafteten Beſchuldigten. Andre unter Abweichung von den früheren preußiſchen Verfahren in das Geſetz aufgenommene Beſtimmungen, wie die Beſchränkung der Kolluſionshaft, die Ausſchließung des Staatsanwalts von den Vernehmungen im Vorverfahren, die Vorſchrift des § 199, können als Verbeſſerungen nicht angeſehen werden.

Während ſo das gemiſchte Syſtem des franzöſiſchen code d'instruction criminelle, wenn auch in mehrfach verbeſſerter Geſtalt, deutſches Reichsrecht wurde, ging man in Frankreich daran, jenes Syſtem teilweiſe zu verlaſſen. Nachdem ſchon 1870 ein Juſtizminiſterialbericht die Teilung des Strafprozeſſes in zwei nach verſchiedenen Grundſätzen geſtaltete Abſchnitte für ungerechtfertigt erklärt hatte,[40]) legte im Jahre 1879 der damalige

[39]) Prot. S. 229 ff. (Hahn, Mat. 2. A. S. 734 ff.)

[40]) Abgedruckt in den Motiven zur R.Str.Pr.O. S. 93. (Hahn, Mat. 2 A. S. 151).

Großsiegelbewahrer le Royer einen Gesetzentwurf vor, welcher eine erhebliche Abänderung des ganzen Vorverfahrens bezweckte.[41]) Die Motive tadelten zwar[42]) an der englischen Voruntersuchung die Öffentlichkeit, die Passivität des Richters und den Mangel der Staatsanwaltschaft; aber sie sprachen sich dahin aus, daß eine Übertragung des Prinzips kontradiktorischer Gestaltung aus dem englischen Vorverfahren in das französische empfehlenswert sei. Allerdings wurde dieser Grundsatz schon im Entwurf in ziemlich unvollkommener Weise zur Geltung gebracht. Bei den Beweishandlungen sollte nämlich dem Angeklagten und seinem Verteidiger, falls er einen solchen hatte,[43]) die Anwesenheit durch den Untersuchungsrichter zwar gestattet, aber auch versagt werden dürfen; im letzteren Falle sollte nur eine Verpflichtung des Richters eintreten, den Angeklagten baldigst nach Schluß der Beweisaufnahme über deren Ergebnis zu unterrichten. Der Angeklagte sollte in Gegenwart des Staatsanwalts und des Verteidigers verhört, ein von ihm beantragter Entlastungsbeweis in kürzester Frist erhoben werden. (Art. 119 f.) Für Schwurgerichtssachen wurde zwischen Voruntersuchung und Hauptverfahren noch eine mündliche kontradiktorische Verhandlung vor der Anklagekammer mit notwendiger Verteidigung eingeschoben. Die Senatskommission[44]) erachtete bezüglich der Voruntersuchung die im Regierungsentwurf gemachte Konzession an das Mündlichkeits-

---

[41]) Vgl. über diesen Entwurf Ullmann im Gerichtssaal Bd. 32 S. 241—256; Mayer in Goltd. Arch. Bd. 28 S. 101—111, wo die Motive in der Hauptsache wiedergegeben sind; Garraud in der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 3 S. 162—164, Bd. 6 S. 740 f. und die dort aufgeführte Litteratur.

[42]) S. 9—12.

[43]) Garraud bezeichnet es (a. a. O. Bd. 3 S. 162) als einen im Regierungsentwurf ausgesprochenen Gedanken, „der Angeklagte solle vom Beginn des Untersuchungsverfahrens einen Verteidiger haben, mit dem er sich frei beraten könne". Diese Bemerkung könnte man so auffassen, als ob eine obligatorische Verteidigung in allen Sachen von Anfang des Verfahrens an vorgeschrieben wäre, und in der That äußern sich auch die Motive in diesem Sinne. Der Entwurf enthält jedoch keine derartige Bestimmung; er gestattet nur dem Angeschuldigten, sich in jeder Lage des Verfahrens eines Verteidigers zu bedienen, erklärt aber lediglich in Schwurgerichtssachen, und auch da erst vom Beginn des Verfahrens vor der Anklagekammer an, die Verteidigung für notwendig, (Art. 190).

[44]) Annexe d'un procès-verbal de la séance du 6 mars 1882 S. 177.

prinzip für zu weitgehend und schloß den Angeschuldigten und seinen Verteidiger von der Anwesenheit bei den Zeugenvernehmungen, den Verteidiger von der Anwesenheit bei dem Verhör des Beschuldigten aus; aber sie bestimmte, daß dem Angeschuldigten und dem etwaigen Verteidiger von dem Ergebnis jeder Beweisaufnahme unverzüglich Kenntnis zu geben sei. Im Plenum des Senats wurden von einigen Seiten, namentlich von den Senatoren Grandperret,[45] de Gavardie[46] und Jouin[47] auch die Beschlüsse der Kommission noch für zu weitgehend erachtet; mit besonderer Schärfe bekämpfte Herr v. Gavardie jede Verteidigung in der Voruntersuchung und meinte, die vorgeschlagene Gestaltung des Vorverfahrens sei nicht sowohl „contradictoire" als „confusoire". Dagegen befürworteten besonders der Berichterstatter, Generalprokurator Dauphin,[48] und der Justizminister Humbert,[49] welcher das ursprüngliche Regierungsprojekt fallen ließ, den Entwurf der Senatskommission, welcher auch zur Annahme gelangte. Jedoch wurde in der Kommission der Deputiertenkammer das ursprüngliche Regierungsprojekt wieder hergestellt; ihren Beschlüssen trat das Plenum dieser Körperschaft, an welches der Entwurf im Herbst 1884 gelangte, unter Verwerfung der vom Senat vorgeschlagenen und von dem Justizminister Martin-Feuillée befürworteten Fassung bei.[50] Ob der Entwurf inzwischen schon zum Gesetz erhoben worden, ist mir nicht bekannt.

Die geschichtliche Entwickelung, wie sie hier kurz angedeutet ist, zeigt sowohl in Deutschland wie in Frankreich ein allmähliches, aber stetiges Zurücktreten des schriftlichen inquisitorischen Prozesses, und ein entsprechendes Vordringen des mündlichen kontradiktorischen, die Parteienöffentlichkeit gestattenden Verfahrens, wobei die Theorie immer voranging, die Gesetzgebung nachfolgte.

Nachdem in Deutschland der Inquisitionsprozeß zuerst durch die Abschaffung der Folter seine Hauptgrundlage verloren hatte, wurde anfangs dem schriftlichen Verfahren ein mündliches „Schlußverfahren" angehängt; demnächst letzteres zum „Hauptverfahren"

---

[45]) Senatsverhandlungen von 1882 S. 402 ff.
[46]) A. a. O. S. 410 ff., 416 ff., 429 p.
[47]) S. 419.
[48]) S. 406 ff.
[49]) S. 409 ff.
[50]) Verhandlungen S. 2187 ff.

erhoben. Dem übrig gebliebenen schriftlich inquisitorischen Vorverfahren wurden zunächst durch Beseitigung der Ungehorsams- und Lügenstrafen abermals wichtige Grundlagen entzogen, dann durch Zulassung einer Verteidigung mit ziemlich ausgedehnten Befugnissen und durch Einräumung von Parteirechten an den Angeklagten fremde, dem mündlichen Anklageverfahren entstammende Elemente eingefügt. Alle diese Reformen verdanken ihre Entstehung dem Fortschreiten der Erkenntnis, daß der schriftliche inquisitorische Prozeß, trotzdem er die Wahrheitserforschung als Prinzip aufstellt, doch in Wirklichkeit die Ermittelung der Wahrheit nicht in dem Maße fördert, wie der mündliche kontradiktorische. Diese Erkenntnis muß notwendig auf dem eingeschlagenen Wege weiter führen, und bewirken, daß das Mißverhältnis zwischen Vorverfahren und Hauptverfahren [51]) sich immer mehr ausgleicht, und es fragt sich nur, ob zunächst lediglich eine Erweiterung der Parteienöffentlichkeit im Sinne des ersten Entwurfs, [52]) oder ob mit Schwarze [53]) und Dalcke [54]) die Einführung eines mündlichen Schlußtermins, oder, wie Gneist will, eine volle Mündlichkeit und kontradiktorische Gestaltung des Vorverfahrens anzustreben ist. Hier soll gezeigt werden, daß die zuletzt erwähnte Form als das wünschenswerte Ziel der Reform erachtet werden muß.

III.

Um die zweckmäßigste Form des Vorverfahrens zu ermitteln, müssen folgende Fragen beantwortet werden:

A. Welche Aufgaben hat das Vorverfahren im heutigen gegliederten Strafprozeß zu erfüllen?

B. Inwiefern erfüllt dieser Prozeßteil in seiner gegenwärtigen Gestaltung jene Aufgaben nicht und welche andern Übelstände bringt er mit sich? (Nr. IV—VI.)

---

[51]) Vgl. Mittelstaedt in den Preußischen Jahrbüchern Bd. 50 S. 185: „Die Zuspitzung der Mündlichkeit im Hauptverfahren steht mit dem wohlkonservierten schriftlichen Vorverfahren im Widerspruch."

[52]) §§ 154, 156. Vgl. oben. So auch Struckman in der Reichsjustizkommission, Protok. S. 261. (Hahn S. 760); Heinze, Strafprozessuale Erörterungen S. 43.

[53]) In der Reichsjustizkommission, Protok. S. 289 (Hahn, S. 782.)

[54]) Goltd. Arch. Bd. 14 S. 27.

C. Wie muß das Vorverfahren gestaltet werden, um jene Aufgaben zu erfüllen und diese Übelstände zu vermeiden? (Nr. VII.)

D. Führt ein den Forderungen unter C. entsprechendes Vorverfahren Unzuträglichkeiten mit sich, welche jene Vorzüge aufwiegen? (Nr. VIII.)

Die Aufgaben des Vorverfahrens sind zweierlei Art. Es soll erstens eine zuverlässige Grundlage für die Entscheidung der Frage geschaffen werden, ob überhaupt ein Hauptverfahren stattzufinden hat, und zweitens soll dem erkennenden Gericht das Material beschafft werden, dessen es für die Hauptverhandlung bedarf. [55]) Letzterem Zweck dient die Ermittelung der für die Hauptverhandlung erforderlichen und die Ausscheidung der entbehrlichen Beweismittel, wozu naturgemäß oft eine vorläufige Aufnahme dieser Beweise notwendig ist, die Sicherung der Person des Beschuldigten durch Verhaftung, die Auffindung und Erhaltung sachlicher Beweismittel mittels Durchsuchung und Beschlagnahme, die Herstellung einer urkundlichen und möglichst zuverlässigen Vermittelung für diejenigen Beweise, deren Erhebung in der Hauptverhandlung nicht möglich ist, — für persönliche Beweismittel durch Protokolle über die Aussage der betreffenden Zeugen, für sachliche durch Augenscheinsprotokolle, Zeichnung oder plastische Nachbildung.

In den zuletzt erwähnten Fällen ist sonach Schriftlichkeit und Vermittelung erforderlich, auch wenn im übrigen das Verfahren dem Hauptverfahren entsprechend gestaltet ist; nur bringt das Prinzip der „Parteienöffentlichkeit" es mit sich, daß den Prozeßbeteiligten ein ausgedehnter Einfluß auf die Feststellung und Protokollierung jener Beweise zugestanden werden muß. Dieser Forderung wird im heutigen Prozeß genügt, weniger schon der zweiten aus dem Anklageprinzip folgenden, daß dem Angeschuldigten auch ein Einfluß auf *Sammlung und Auswahl aller Beweise* zustehen muß.

Weit ungünstiger aber steht das jetzige Verfahren in Bezug auf die Lösung der zweiten Aufgabe da, welche *in der Vorbereitung der Entscheidung über die Eröffnung des Haupt-*

[55]) Vgl. *Heinze* in Goltd. Arch. Bd. 21 S. 285: „Die Voruntersuchung ist nicht bloß Vorbereitung der förmlichen Anklage, sondern zugleich Vorbereitung der Hauptverhandlung; sie hat jedenfalls den Stoff und die Erkenntnismittel so weit zu sammeln und zu ordnen, daß die Hauptverhandlung im Zusammenhang und ohne störende Lücken verlaufen kann."

verfahrens besteht. Diese Entscheidung läßt sich auf zweierlei Art denken.

a. Sie kann allein in den Händen des einen Prozeßbeteiligten, nämlich des anklagenden Staatsanwalts, liegen, welcher im Hauptverfahren als Ankläger aufzutreten hat. Er sammelt im Vorverfahren das Material zu einer Entschließung darüber, ob er die Anklage zu erheben, oder das Verfahren einzustellen hat.[56]) Diese besonders von Glaser[57]) empfohlene und im Wesentlichen in den österreichischen Strafprozeß übernommene Gestaltung des Verfahrens wird mit der Annahme gerechtfertigt, daß der Staatsanwalt mit Rücksicht sowohl auf seine Stellung als Beamter, als auf die mit der Erhebung erfolgloser Anklagen verbundenen Unzuträglichkeiten eine unparteiische Sammlung und Prüfung der Beweise vornehmen werde.[58])

b. Die Entscheidung über Eröffnung oder Nichteröffnung des Hauptverfahrens kann aber auch in die Hände eines von den Prozeßbeteiligten verschiedenen richterlichen Beamten oder Kollegiums gelegt werden, welche jedoch ihre Entscheidung erst nach erfolgter Äußerung des im Vorverfahren thätig gewesenen Staatsanwalts fällen. Diese Gestaltung des Verfahrens ist von der deutschen Strafprozeßordnung übernommen, und zwar, um mit dieser doppelten Prüfung[59]) des Materials, durch den beantragenden Staatsanwalt und durch die beschließende, völlig unparteiische Gerichtsbehörde, dem Beschuldigten eine größere Garantie zu gewähren; als Nachteil derselben wird bezeichnet, daß der erkennende Richter an die Aburteilung eines bereits gerichtlich für hinreichend verdächtig Erklärten angeblich mit einer ungünstigen Meinung herantritt[60]) und daß die

---

[56]) Vgl. Gneist, Vier Fragen S. 67.

[57]) Gerichtssaal Bd. 19 S. 118 ff., S. 212 ff., namentlich 228 ff. Ebenso v. Stemann in Goltd. Arch. Bd. 18 S. 379.

[58]) Daß auch nach diesem System in einzelnen Fällen eine gerichtliche Entscheidung stattfindet, soll hier, wo es nur auf die Grundzüge ankommt, außer Betracht bleiben.

[59]) Wenn lediglich ein Ermittelungsverfahren stattgefunden hat, kann allerdings der Staatsanwalt, abgesehen von der ziemlich unpraktisch gebliebenen Vorschrift des § 170 St.P.O. die Einstellung des Verfahrens endgültig verfügen.

[60]) Vgl. Glaser a. a. O. S. 237; „es falle in der Hauptverhandlung schwer ins Gewicht, daß ein Gerichtsbeschluß darüber vorliege". Vgl. unten Nr. VII.

Verantwortlichkeit für die Eröffnung des Hauptverfahrens zwischen Gericht und Staatsanwaltschaft geteilt ist.

Das gegenwärtige Vorverfahren des deutschen Strafprozesses hat zwei verschiedene Formen. Der Staatsanwalt sammelt entweder im sogenannten Ermittelungsverfahren das Material selbst, ordnet die ihm erforderlich erscheinenden Beweiserhebungen an und bedient sich der Hilfe des Richters nur für einzelne Handlungen, oder er überträgt diese ganze Thätigkeit einem Richter, der im Wege der Voruntersuchung selbständig das Verfahren leitet, die Beweise aufnimmt und erst nach geschlossener Untersuchung die Sache wieder an den Staatsanwalt abgibt. In keiner dieser beiden Gestaltungen gewährt das Vorverfahren für die Entschließung des Staatsanwalts, ob er den Antrag auf Eröffnung oder Nichteröffnung des Hauptverfahrens stellen soll, oder für die Entscheidung des Gerichts über diesen Antrag eine ausreichende Grundlage; es würde also auch dann seinem Zwecke nicht entsprechen, wenn im Sinne Glasers und der österreichischen Strafprozeßordnung für die Eröffnung des Hauptverfahrens lediglich die Entschließung des Staatsanwalts maßgebend wäre. Die Fehler liegen darin, daß die Auswahl der vorzunehmenden Beweishandlungen mangelhaft ist, weil sie im Ermittelungsverfahren ohne Mitwirkung des Beschuldigten, in der Voruntersuchung ohne Mitwirkung beider Prozeßbeteiligten erfolgt, — daß die Aufnahme der Beweise mangelhaft ist, weil sie ohne Zuziehung der Prozeßbeteiligten vor sich geht, — daß die Überlieferung der aufgenommenen Beweise an den Staatsanwalt und die beschließende Kammer mangelhaft ist, weil diesen Behörden die Beweise nicht unmittelbar, sondern durch die erfahrungsmäßig unsichere Vermittelung gerichtlicher oder polizeilicher Protokolle vorgeführt werden.

IV.

A. Die Sammlung und Auswahl der aufzunehmenden Beweise wird in der Voruntersuchung durch den Untersuchungsrichter bewirkt.

Hierbei werden zunächst nicht selten die Interessen der Strafverfolgung geschädigt; denn der Richter kennt den Untersuchungsplan des Staatsanwalts nicht, also desjenigen Beamten, welcher die Vorermittelungen geleitet hat und nach Schluß der Voruntersuchung

wieder als maßgebender Faktor in das Verfahren eintritt;[61]) der besser unterrichtete Staatsanwalt und die den Verhältnissen am nächsten stehende Kriminalpolizei ziehen sich mit Beginn der Voruntersuchung von dem Verfahren zurück.[62]) In höherem Maße aber wird das Verteidigungsinteresse gefährdet. Die Voruntersuchung entspricht, abgesehen davon, daß sie sich innerhalb der Anträge des Staatsanwalts hält und keine physischen Zwangsmittel gegen den Angeschuldigten zur Erzielung bestimmter Aussagen anwendet, vollständig dem alten Inquisitionsprozeß. Beide Prozeduren sind von dem Gedanken beherrscht, daß durch einen über dem Ankläger und Angeschuldigten stehenden unparteiischen Beamten die Beweise gesammelt und aufgenommen werden sollen; dadurch glaubte man im Inquisitionsprozeß die Wahrheit, in der heutigen Voruntersuchung wenigstens die Wahrscheinlichkeit bezüglich der Schuld oder Nichtschuld zu ermitteln. Daß der Inquisitionsprozeß diese Wahrheitsermittelung nicht bewirkte, daß hierzu vielmehr eine wesentlich durch die Prozeßbeteiligten erfolgende Auswahl und eine unter ihrer Zuziehung zu bewirkende Beweisaufnahme erforderlich ist, hat man längst eingesehen; für die Ermittelung der Wahrscheinlichkeit, für die Beantwortung der Frage, ob ein zur Eröffnung des Hauptverfahrens hinreichender Verdacht vorhanden ist, hält man meist an der alten Anschauung fest. Die Voruntersuchung ist aber auch hierzu ungeeignet; es ist für einen Beamten unmöglich, gleichzeitig die Interessen der Strafverfolgung und die des Angeklagten bei der Ermittelung und Auswahl der Beweismittel wahrzunehmen und dann auch noch über Verhaftungen und andre Eingriffe in die Rechtssphäre des Angeklagten unparteiisch zu entscheiden.[63]) Die Verfechter des dualistischen Pro-

---

[61]) Vgl. die Bemerkung des Abg. v. Puttkammer in der Reichsjustizkommission Prot. S. 754 (Hahn Mat. S. 253 ff.): „mit der Stellung des Staatsanwalts als Strafverfolgungsbehörde stimme es nicht, daß ein andrer Beamter in der Voruntersuchung den Kern dieser Thätigkeit, der Beweissammlung, ausübe und der Staatsanwalt in der Hauptverhandlung die Anklage auf das von einem andern, vielleicht von andern Gesichtspunkten gesammelte Material stütze".

[62]) Vgl. H. Meyer, Die Mitwirkung der Parteien im Strafprozeß 1873 S. 13.

[63]) Vgl. Keller in den Verhandlungen des 3. Juristentages Bd. 2 S. 293: „In ihr (der Voruntersuchung) finden wir die längst verurteilte und als unhaltbar, als widerspruchsvoll erkannte Kumulierung des Anklägers, des Verteidigers und des Richters in einer Person, die alles sein soll, deshalb

zesses bezeichnen es als die Aufgabe des Untersuchungsrichters, nach einem einheitlichen Plane vorzugehen; ein solches Vorgehen ist jedoch nur denkbar, wenn man ein in voraus bestimmtes Ergebnis, nicht aber, wenn man lediglich dasjenige von allen möglichen Ergebnissen erzielen will, welches der Wahrheit entspricht; denn im letzteren Falle kann jedes neue Beweisresultat zur Richtung auf ein anderes Ergebnis und damit zur Änderung des Planes führen. Das den Plan bestimmende Ziel wird aber in den meisten Fällen die Ermittelung des vom Staatsanwalt Angeschuldigten als des Schuldigen sein, weil bei vorhandenem objektiven Verbrechensthatbestand der Untersuchungsrichter in seiner jetzigen Stellung naturgemäß seinen Beruf darin findet, den Schuldigen zu ermitteln, und weil dieser Schuldige auf Grund der Vorerhebungen in dem Angeschuldigten vermutet wird.[64]) In diesem Sinne sprach sich auch Faustin Hélie, zu einer Zeit als er noch Anhänger des inquisitorischen Vorverfahrens war, über dessen Zweck und Bedeutung aus:[65]) „(Elle) . . se fonde sur la présomption de la culpabilité de l'accusé; elle ne l'affirme pas; elle la suppose, et c'est en appuyant sur cette hypothèse, qu'elle cherche par la méthode analytique, à rassembler tous les indices, toutes les probabilités, qui peuvent la changer en certitude." Von ähnlicher Anschauung

---

nichts Rechtes, am allerwenigsten ein unparteiischer Richter ist." Ebenso schon Brauer (badischer Justizministerialrat) im Gerichtssaal 1849 Bd. 2 S. 321 ff., besonders S. 327; v. Stemann an vielen Stellen, besonders in Goltd. Arch. Bd. 15 S. 655; H. Meyer, Die Mitwirkung der Parteien im Strafprozeß 1873 S. 21.

[64]) Von Savigny sagt hierüber S. 11 f. der angeführten Schrift: „Der Inquirent, welcher den Angeschuldigten für schuldig hält, wird vorzugsweise die Überführung zu vervollständigen suchen und in Ermangelung genügender Beweismittel sein Bestreben darauf richten, den Angeschuldigten zu einem vielleicht wahren, vielleicht unwahren Geständnisse zu vermögen. Er wird eine Ehre darin finden und sich zu empfehlen hoffen, wenn ihm die Überführung gelingt; denn außer in seltenen Fällen, wo die Unschuld direkt erwiesen wird, ist man nur zu geneigt, die verfehlte Entdeckung des Verbrechers der mangelhaften Inquirierkunst des Untersuchungsrichters zuzuschreiben." Was hier über den Inquirenten des alten Prozesses gesagt ist, gilt ebenso von dem heutigen Untersuchungsrichter, wenngleich von Savigny diese Konsequenz nicht gezogen hat. Vgl. auch Dalcke in Goltd. Arch. Bd. 14 S. 17: „Der Untersuchungsrichter wird, wie dies ja natürlich ist, vor allen Dingen danach streben etwas herauszubekommen."

[65]) Traité de l'instruction criminelle, 2. Aufl. 1867, Bd. 4 S. 40.

zeugt es auch, wenn Bähr, der energischeste Vertreter des inquisitorischen Vorverfahrens in der Reichsjustizkommission, als Aufgabe des Untersuchungsrichters einen geistigen Kampf desselben mit dem Angeklagten bezeichnet.[66]) So verschwindet unvermerkt das dem Untersuchungsverfahren ursprünglich vorgesteckte Ziel der Wahrheitsermittelung und es tritt ein andres an die Stelle, die Feststellung dessen, was der Richter auf Grund der Vorerhebungen für wahr erachtet. Die angetretenen Entlastungsbeweise finden meist wenig Berücksichtigung, weil ihre Erhebung den Untersuchungsplan durchkreuzen könnte; aber auch wenn der Richter im entgegengesetzten Sinne vorgeht, ist für die Verteidigung des Angeklagten ungenügend gesorgt, weil dieser das im Laufe der Voruntersuchung gegen ihn gesammelte Belastungsmaterial nicht erfährt und deshalb außer Stande ist, sachgemäße Entlastungsanträge zu stellen.

Etwas besser als in der Voruntersuchung werden die Interessen der Strafverfolgung bei Auswahl der Beweise im Ermittelungsverfahren gewahrt, da dies von der Staatsanwaltschaft nach einem Plane geleitet wird. Die Verfolgung dieses Plans aber wird vielfach durchkreuzt, indem den Gerichten eine große Zahl von Entscheidungen zusteht;[67]) außerdem wird vielfach dadurch, daß der Staatsanwalt die Beweise nicht selbst aufnimmt, sondern durch Polizei und Gericht aufnehmen läßt, eine unrichtige Auswahl der neu zu erhebenden Beweismittel herbeigeführt.[68]) Weit weniger

[66]) Prot. S. 778. (Hahn, Mat. S. 284.) Ebenso Köstlin in seinem oben (Anm. 21) angeführten Werke, in welchem der bei den Dualisten vorhandene Zwiespalt zwischen Anklage- und Untersuchungsprinzip besonders deutlich zum Ausdruck kommt. Während er S. 64 den neueren deutschen Inquisitionsprozeß deshalb tadelt, weil darin „an Stelle der Daumschrauben die Gewissensschrauben getreten seien" verlangt er S. 98 vom Inquirenten, „daß er durch Übergewicht der intellektuellen und sittlichen Kräfte den Trotz des Angeschuldigten überwinde".

[67]) Vgl. Heinze in seinem Gutachten für den 3. Juristentag (Verhandlungen Bd. 1 S. 25): „Mag man in irgend einer Weise zwischen den dem Gericht vorbehaltenen und den dem Staatsanwalt überlassenen Untersuchungshandlungen scheiden, immer wird die Folge ein zwiespältiges, mit Hemmnissen aller Art kämpfendes, der organischen Einheit entbehrendes, seinen Zweck leicht verfehlendes Verfahren sein." Diese Schwierigkeiten sind gegenwärtig durch den an sich sehr gerechtfertigten § 164 St.P.O. noch vermehrt.

[68]) Über die Unzweckmäßigkeit dieser Aktion dreier Behörden vgl. Dalcke in Goltd. Arch. Bd. 14 S. 16 und namentlich Gneist, Vier Fragen S. 88 f.

aber noch als in der Voruntersuchung kommen hier die Interessen des Angeklagten zur Geltung. Es ist irrig, anzunehmen, daß der Staatsanwalt, um unbegründete Anklagen zu vermeiden, den Entlastungsbeweis in ausreichender Weise berücksichtigen werde; die Natur der Sache führt dazu, daß der Staatsanwalt als Anklagebehörde auch das Interesse der Anklage besonders wahrnimmt und Verteidigungsbeweise besonders dann beiseite läßt, wenn ihm die Sache bereits aufgeklärt erscheint.[69])

Die Reichsjustizkommission hat die Mangelhaftigkeit des Vorverfahrens bezüglich der Verteidigungsbeweise eingesehen und deshalb in dem Entwurf zur Strafprozeßordnung den jetzigen § 199 eingeschoben, nach welchem dem Angeklagten die Anklageschrift zugestellt werden soll mit einer Frist zur Erklärung darüber, ob er eine Voruntersuchung oder die Vornahme einzelner Beweiserhebungen vor der Hauptverhandlung beantragen wolle. Über diese Anträge soll von der Strafkammer durch Beschluß entschieden und so nötigenfalls hinter das wesentlich das Interesse der Anklage berücksichtigende Vorverfahren ein Zwischenverfahren im Interesse der Verteidigung eingeschoben werden. Nach der einstimmigen Meinung der Praktiker hat diese Bestimmung lediglich zur Verschleppung der Sachen beigetragen und ihren Zweck nicht erfüllt.[70]) Die Gründe hierfür sind mehrfacher Art. Zunächst erhält der Angeschuldigte nicht von den Belastungsbeweisen selbst, sondern nur von einem über deren Inhalt gefertigten Schriftsatz Kenntnis; dieser Schriftsatz aber ist einerseits vom Staatsanwalt nicht auf Grund eigner bezüglich der Beweisaufnahme gemachter Wahrnehmung abgefaßt, sondern nur auf Grund von Protokollen, welche ein Dritter (Richter oder Polizeibeamter) über seine Wahrnehmungen bezüglich der Beweisaufnahme gefertigt hat; dann aber ist der Schriftsatz des Staatsanwalts eine wesentlich im Interesse der Belastung ausgearbeitete und demgemäß nicht in dem Maße unparteiische Zusammenstellung der Beweis-

---

[69]) Sehr treffend sagt Heinze, der damals, als er dies schrieb, noch Staatsanwalt war, in dem erwähnten Gutachten (Verhandlungen Bd. 1 S. 22): „Je eifriger der Staatsanwalt auf Vereinfachung und Abkürzung des Vorbereitungsverfahrens ausgeht, je zweifelloser und vollständiger ihm die Sache bereits aufgeklärt erscheint, desto geneigter wird er sein, die von der Verteidigung für notwendig gehaltenen Ermittelungen zu verweigern, den Entlastungsbeweis zu verkümmern.

[70]) So auch v. Schwarze im Gerichtssaal Bd. 35 S. 418.

momente, wie z. B. die alte Relation war. Drittens bleiben die Anklagen, sowohl die thatsächliche Darstellung als die rechtlichen Folgerungen als auch die Anklageformel vielfach dem Angeschuldigten, namentlich dem unschuldig Angeschuldigten, unverständlich. Endlich ist die beschließende Strafkammer, deren Mitglieder die Beweisaufnahmen ebenfalls nicht auf Grund eigner Anschauung, sondern aus den Protokollen kennen, häufig nicht im stande, die Bedeutung der etwa gestellten Anträge zu übersehen; im Zweifel pflegt sie dieselben, um das Verfahren nicht noch weiter zu verzögern, abzulehnen und dem Angeschuldigten zu überlassen, die Aufnahme der betreffenden Beweise im Hauptverfahren zu beantragen.

B. Wenn so bei der Sammlung und Auswahl der Beweise besonders der Beschuldigte benachteiligt wird, so gefährdet die *Aufnahme* der Beweise, wie sie im heutigen Vorverfahren erfolgt, sowohl das Interesse der Anklage, als das der Verteidigung dadurch, daß die Prozeßbeteiligten von der Anwesenheit bei den meisten Beweishandlungen ausgeschlossen werden. Staatsanwalt und Verteidiger dürfen der Vernehmung des Beschuldigten niemals, Staatsanwalt, Verteidiger und Beschuldigter der Vernehmung von Zeugen nur in wenigen Fällen beiwohnen.

Die Vernehmung oder, wie man früher sagte, *das Verhör des Beschuldigten* war zur Zeit des gemeinrechtlichen Untersuchungsprozesses die wichtigste aller Beweishandlungen. Man nahm an, daß der Richter berechtigt sei, vom Beschuldigten eine wahrheitsgemäße Aussage zu fordern, der Beschuldigte verpflichtet sei, dem Richter eine wahrheitsgemäße Aussage zu machen. Folgerichtig erachtete man diese Rechtspflicht für eine erzwingbare; man sah den Beschuldigten beim Vorliegen ausreichender Verdachtsgründe für verpflichtet an, ein Schuldbekenntnis abzulegen, und erzwang dies Bekenntnis, falls es nicht freiwillig abgelegt wurde, mittels der Folter. Der hierin liegende Fehler war derselbe wie bei der außerordentlichen Strafe. Wie man im letzteren Falle strafte, ohne daß die Voraussetzungen für die Strafe vollständig festgestellt waren, so wandte man den Zwang der Folter zur Erreichung eines Schuldbekenntnisses an, ohne bestimmte Kenntnis davon, ob die Wahrheit, zu deren Bekenntnis man den Angeschuldigten für verpflichtet hielt, sich mit der Schuld deckte. Hatte man aber eine solche bestimmte Kenntnis, wußte man, daß der Inquisit wirklich der Schuldige war, dann war der andernfalls unzulässige Zwang zur

Erzielung eines Geständnisses unnötig, da man in diesem Falle auch den leugnenden Angeklagten bestrafen konnte. Nach Beseitigung der Tortur erfand man die Ungehorsamsstrafen; sie beruhten auf dem Gedanken, daß der Staat, wenn auch kein erzwingbares Recht auf Aussage der Wahrheit, so doch ein erzwingbares Recht auf Aussage überhaupt habe.[71]) Hierbei wurde übersehen, daß ein derartiges Recht entweder mit dem ersteren identisch ist, oder gar keine Bedeutung hat, da eine wahrheitswidrige Aussage der Wahrheitsermittelung im Strafprozeß offenbar hinderlicher ist, als gar keine. Gleichzeitig wurde die Lehre von der Inquisitionskunst besonders ausgebildet, ein System von Kunstgriffen, Verheimlichungen und Überraschungen, durch welches man auf Geständnisse der Angeschuldigten hinzuwirken suchte. Im reformierten Prozeß, in welchem die Ungehorsamsstrafen beseitigt waren und das Geständnis durch Einführung der freien Beweistheorie einen großen Teil seines Wertes als Beweismittel verloren hatte,[72]) ward trotzdem die alte Anschauung bezüglich der Verpflichtung des Angeschuldigten zur Angabe der Wahrheit aufrecht erhalten[73]) und teils auf sittliche,[74]) teils auf religiöse Momente[75]) gestützt, obwohl man nunmehr zugeben mußte, daß

---

[71]) Viele Kriminalisten, namentlich praktische Inquirenten, hielten daneben an der Notwendigkeit und Zulässigkeit eines Zwanges zum Geständnis fest, z. B. Puchta, N. Arch. des Cr. R. Bd. 4 S. 445 f.; über die zulässige Art des Zwanges herrschte aber keine Übereinstimmung.

[72]) So mit Recht v. Savigny a. a. O. S. 17. Es ist zu weitgehend, wenn Heinze (Strafprozessuale Erörterungen S. 24) die Erforschung des subjektiven Thatbestandes als wesentlich durch ein Geständnis und die daran anschließenden Erklärungen des Beschuldigten bedingt ansieht. Die tägliche Praxis lehrt, daß auch für die Beurteilung der subjektiven Momente die durch Zeugenaussagen festgestellten Thatsachen weit bessere Unterlagen gewähren, als die meist unzuverlässigen Angaben des Angeschuldigten.

[73]) Noch Loewe, Komm. Anm. 3 zu § 136 St.P.O., erklärt den gegenteiligen Standpunkt der Wissenschaft für einen „sehr anfechtbaren".

[74]) Sundelin in Goltd. Arch., Bd. 6 S. 633: „So sehr auch eine Grenze zwischen dem Rechtsgebiete und sittlichen Gebiete anzuerkennen ist, die Gebote der Sittlichkeit sind in der Ausübung und Rechtspflege doch nirgends suspendiert. Darum bleibt zwar nicht eine rechtlich erzwingbare, wohl aber eine sittliche Verpflichtung zum Geständnis der Schuld im Strafverfahren bestehen." Das ist richtig; aber aus einer solchen nicht rechtlichen, lediglich sittlichen Verpflichtung lassen sich rechtliche Folgen nicht ableiten.

[75]) Vollert in den Verhandlungen des 11. Juristentages Bd. 2 S. 243: „Die Erfüllung dieses Offiziums — im Angeschuldigten das Bewußtsein seiner Schuld und das Bekenntnis derselben mit den gesetzlichen

diese Verpflichtung keine rechtlich erzwingbare war. Diese Anschauung allein würde keine schädlichen Folgen mit sich gebracht haben. Aber das Prinzip, welches der gemeine Prozeß für das ganze Verfahren aufgestellt und welches Hélie für die Voruntersuchung des reformierten Prozesses als maßgebenden Grundsatz formuliert hatte, wird auch hier festgehalten, man sah in dem Angeschuldigten jedesmal schon den Schuldigen, dessen Schuld man lediglich formell zu erweisen hatte. [76]) So folgerte man aus der Verpflichtung des Angeklagten zur Angabe der Wahrheit auch jetzt noch seine Verpflichtung zur Ablegung eines Geständnisses und gleichzeitig die Berechtigung des Richters, auch gegen den Willen durch taktische Kunstgriffe ein Geständnis zu erzielen. Wieder wurde übersehen, daß das Geständnis nur bei einer vollständigen Freiwilligkeit und Fernhalten jeder Beeinflussung eine gewisse Garantie für die Übereinstimmung mit der Wahrheit darbieten kann; ein eigentümlicher Widerspruch lag aber auch darin, daß man den Richter, den im Interesse der Wahrheitsermittelung thätigen Vertreter der Staatsgewalt, zu Kunst-

---

Mitteln an den Tag zu bringen — durch einen verständigen und gewissenhaften Richter ist eine Wohlthat für den schuldigen Verbrecher, weil der Richter ihm dazu verhilft, Frieden zu machen mit seinem Gotte." Dies ist nicht Sache des Richters, sondern des Geistlichen. Vgl. hierüber die treffenden Bemerkungen von Gneist, Vier Fragen S. 81 f.

[76]) Sehr charakteristisch ist hierfür eine Äußerung Bollerts auf dem 11. Juristentage (Verhandlungen Bd. 2 S. 338), mit der er sich unter andern gegen die von Gneist beantragte Öffentlichkeit des Vorverfahrens wandte: „Sind wir denn in unsrer gerechtfertigten Antipathie gegen den vor 20 Jahren abgeschafften Inquisitionsprozeß nicht doch zu weit zu Gunsten der Herren Spitzbuben gegangen?" Diese Äußerung erinnert an eine Bemerkung, die mehr als ein halbes Jahrhundert früher und lange vor Einführung des reformierten Prozesses der Landrichter Puchta in Erlangen über die in dem bayrischen Strafgesetzbuch von 1813 enthaltene, angeblich zweckwidrige Beschränkung der Inquirententhätigkeit gemacht hatte (in der oben angeführten Abhandlung im N. Arch. des Cr. R. Bd. 4 S. 446): „Fragen darf man wohl, wann denn endlich die Humanität gegen unsre Verbrecher eigentlich ihre Grenze erreicht zu haben glaubt?" — In beiden Äußerungen findet sich die im Text erwähnte Präsumtion auf das Schärfste ausgesprochen. Bei den Kriminalisten geht über der Wahrnehmung, daß die sehr große Mehrzahl der Angeklagten für schuldig erkannt wird und auch schuldig ist, vielfach das Bewußtsein davon verloren, daß sich unter den Beschuldigten auch Unschuldige befinden, daß durch den Strafprozeß die Schuld erst festgestellt werden soll, und daß die Angeklagten, bei denen diese Feststellung noch nicht erfolgt ist, unmöglich als „Verbrecher" oder „Spitzbuben" bezeichnet werden können.

griffen und zu der mindestens vorläufigen Unterdrückung wahrer Thatsachen ermächtigte, während man vom Angeschuldigten volle Wahrheit verlangte.

Die Motive zur deutschen Strafprozeßordnung sprechen sich über die vorliegende Frage in durchaus sachgemäßer Weise dahin aus:

> „Die Vernehmung (des Beschuldigten) wird, wenn und soweit der Beschuldigte geständig ist, als freiwillig dargebotenes Untersuchungsmittel auch im heutigen Strafverfahren vom größten Werte sein, es kann aber nicht gefordert werden, daß der Beschuldigte gegen seinen Willen zu seiner Überführung beitrage."

Dieser Anschauung entspricht der zweite Absatz des § 136, wonach die Vernehmung dem Beschuldigten Gelegenheit zur Beseitigung der gegen ihn vorliegenden Verdachtsmomente und zur Geltendmachung der zu seinen Gunsten sprechenden Thatsachen geben soll. Zweifelhaft in ihrem Verhältnis zu obigen Sätzen ist dagegen der erste Absatz des § 136, nach welchem der Beschuldigte zu befragen ist, ob er etwas auf die Beschuldigung erwidern wolle. Hier wird der Beschuldigte im Unklaren gelassen, ob er zu einer Erklärung verpflichtet ist.[77]) Aber in offenbarem Widerspruch zu der erwähnten Erklärung der Motive steht der für die vorliegende Erörterung entscheidende Ausschluß des Rechtsbeistandes bei der Vernehmung des Beschuldigten; nach § 190 Abs. 2 soll diese in Abwesenheit des Staatsanwalts und des Verteidigers stattfinden.

Die Ausschließung des Staatsanwalts von der

---

[77]) Die Anhänger des inquisitorischen Verhörs, z. B. Sundelin, Goltd. Archiv Bd. 6 S. 632, finden es unzulässig, ein Recht des Beschuldigten zum Leugnen und zur Verweigerung der Antwort ausdrücklich zu verkünden. Aber wenn man dem Beschuldigten dies Recht durch Beseitigung von Zwangsmitteln in Wirklichkeit einräumt, so muß man ihm dies, sobald er vor dem Richter steht, auch mitteilen. Die vollständige Klarheit über Rechte und Pflichten des Einzelnen gegen den Staat ist im Strafprozeß unbedingt erforderlich. Die jetzige Unklarheit schadet nicht dem routinierten Verbrecher, der seine Berechtigung zum wahrheitswidrigen Leugnen wie zur Verweigerung der Antwort kennt, sondern nur dem unerfahrenen Angeklagten. Die Unhaltbarkeit des jetzigen Zustandes zeigt sich sofort, wenn ein Beschuldigter fragt, ob er zu einer Erklärung verpflichtet sei; der Richter kann bei der jetzigen Fassung des § 136 eine angemessene Antwort hierauf nicht geben. Vgl. die treffenden Erörterungen bei v. Holtzendorff, Handb. des Strafproz. Bd. 1 S. 383 und meine „Bemerkungen aus der Praxis" in Goltd. Arch. Bd. 29 S. 347.

Vernehmung des Beschuldigten bildet einen der erheblichsten Rückschritte, welchen das deutsche Strafprozeßrecht dem preußischen gegenüber gemacht hat. Im preußischen Verfahren wurde die Sache oft und wesentlich dadurch gefördert, daß der Staatsanwalt aus freien Stücken oder aus Veranlassung des Richters bei der verantwortlichen Vernehmung erschien und einerseits selbst von der Persönlichkeit des Beschuldigten Kenntnis nahm, anderseits auf Grund seiner besseren Information mit Fragen eingriff, um Unklarheiten in der Auslassung des Beschuldigten zu beseitigen.

Die Ausschließung des Verteidigers benachteiligt in ungerechtfertigter Weise den wegen Fluchtverdacht verhafteten Angeschuldigten gegenüber dem auf freiem Fuße befindlichen, der sich über die abzugebenden Erklärungen leicht mit seinem Anwalt vorher besprechen kann. Die bezeichnete Gesetzesvorschrift benachteiligt ferner die unschuldigen und ungewandten Personen gegenüber den schuldigen und routinierten Verbrechern; letztere sind leicht in der Lage, vor der Vernehmung selbst oder mit Hilfe von Andern, namentlich von Winkelkonsulenten, die wahrscheinlichen Fragen des Richters festzustellen und die geeigneten Antworten vorzubereiten; erstere können dies nicht.[78])

Nun wird vielfach eingewendet, die Zuziehung eines Verteidigers sei nicht erforderlich, da der Richter allein für die Verteidigung ausreichend sorge und Kunstgriffe zur Erlangung eines Geständnisses nicht anwende; und daß deshalb die von ihm erlangten Geständnisse durchweg dem wirklichen Sachverhalt entsprechen. Dies ist aber nur teilweise richtig. Kunstgriffe, wie namentlich die nur allmählich erfolgende Mitteilung der Verdachtsmomente, werden allerdings weit häufiger theoretisch verteidigt,[79]) als praktisch angewandt. Aber der Richter berücksichtigt aus den oben angeführten Gründen regelmäßig mehr das Belastungs- als das Verteidigungs-Interesse und sucht daher meist auf Erlangung eines Geständnisses hinzuwirken. Nun

---

[78]) Das erwähnte Mißverhältnis wird noch dadurch erhöht, daß in der Ladung des auf freiem Fuß befindlichen Beschuldigten die ihm zur Last gelegte That nicht bezeichnet wird. Dies hindert nur den Unschuldigen an seiner Verteidigung, nicht aber den Schuldigen an Kollusionen, da letzterer auch ohne jene Angabe weiß, was ihm zur Last gelegt wird.

[79]) So z. B. Sundelin, Goltd. Arch. Bd. 6 S. 634 und in beschränktem Maße noch Glaser, Handb. Bd. 1 S. 630.

ist es zwar richtig, daß wohl nie jemand einen Mord oder Totschlag einräumt, den er nicht begangen hat. Anders liegt aber die Sache zum Beispiel bei den meisten Vermögensvergehen. Sehr häufig findet man in den Vernehmungen der Beschuldigten die Erklärung, daß sie zugeben, einen bestimmten Gegenstand „sich rechtswidrig zugeeignet" oder über eine ihrem Auftraggeber gehörige Sache „absichtlich zu dessen Nachteil verfügt zu haben", während sie in Wirklichkeit die Rechtswidrigkeit oder das Bewußtsein derselben nicht einräumen wollen. Der Richter, welcher auf Grund der polizeilichen Verhandlungen von der Schuld des Beschuldigten überzeugt ist, hält demselben die Ergebnisse der Ermittelungen vor; gibt nun der Beschuldigte diese im Großen und Ganzen zu, so gelangt der Richter leicht dahin, auf Grund seiner Rechtsauffassung dem Beschuldigten zu erklären, daß er dann wohl auch den Inhalt der Beschuldigung einräumen müsse, — was in den meisten Fällen zutreffend, zuweilen aber auch, namentlich wegen mangelnden subjektiven Thatbestandes, unrichtig ist. Der Beschuldigte, der sich nicht schuldig fühlt, aber die hierfür sprechenden Momente mangels ausreichender Gewandtheit nicht entwickeln kann, legt dann meist aus Verlegenheit ein dem Vorhalt entsprechendes Geständnis ab, das protokolliert wird und leicht einen erheblichen Einfluß auf die mündliche Verhandlung ausübt. Zuweilen würde auch die Zuziehung des Verteidigers dahin führen, daß zu Gunsten des Angeklagten sprechende Thatsachen, welche die Strafe ausschließen oder mildern würden, in umfassenderer Weise vorgebracht werden, als dies gegenwärtig bei einer lediglich durch den Richter erfolgenden Befragung geschieht.

Noch schädlicher wirkt die Ausschließung der Prozeßbeteiligten von der großen Mehrzahl der Zeugenvernehmungen. Sie enthält eine Verschlechterung des ersten Entwurfs, dessen Motive mit Recht die Beteiligung mindestens des Staatsanwalts und des Verteidigers als für die Zwecke der Untersuchung höchst wertvoll und förderlich bezeichnen; außerdem liegt in der Ausschließung des Staatsanwalts hier wie bei der Vernehmung des Beschuldigten ein großer Rückschritt gegen den preußischen Strafprozeß. Wie viel Mängel namentlich durch Weglassung wichtiger Thatsachen herbeigeführt werden, sieht man vielfach bei der mündlichen Verhandlung; hier erhalten die Aussagen mittels der nacheinander erfolgenden Befragung von seiten des Staatsanwalts und des Verteidigers oft erhebliche Abänderungen oder den Gesamtinhalt wesentlich verändernde

Zusätze, bezüglich deren die Zeugen erklären, daß sie im Vorverfahren nach den betreffenden Thatsachen nicht gefragt seien. [80])

C. Der weitaus bedeutendste Mangel des heutigen Vorverfahrens liegt aber nicht in der Auswahl und Aufnahme der Beweise, sondern darin, daß die Beweise den zunächst entscheidenden Behörden in einer, die unmittelbare Vorführung nicht ersetzenden Weise, nämlich durch Protokolle, vermittelt werden. Bei den scharfsinnigen und energischen Vorkämpfern, welche der dualistische Prozeß in der Reichsjustizkommission gefunden hat, namentlich dem Abgeordneten Bähr findet man vielfach eine ungerechtfertigte Überschätzung dieser Protokolle, welche auch dann eine mangelhafte Grundlage für das spätere Verfahren bilden, wenn sie, was immer vorausgesetzt werden muß, von einem durchaus verständigen und pflichttreuen Richter aufgenommen sind.

Zunächst spricht der Zeuge nicht selten in einem Dialekt oder in Wendungen, die in seinem Kreise, nicht aber in der Schriftsprache üblich sind. Derartige Erklärungen müssen bei der Protokollierung in die Gerichtssprache übertragen werden. [81])

Vielfach geben die, meist den ungebildeten Ständen angehörigen Zeugen eine lange Erzählung, von der nur Weniges zur Sache

---

[80]) Abweichend von dieser Auffassung sagt Peterson (Goltd. Arch. Bd. 29 S. 289): „Die Praxis ergibt sehr häufig Fälle, in denen die Zeugen der Hauptverhandlung, durch Mitleid mit dem ihnen vorgestellten Angeklagten erregt, oder durch geheime Furcht vor der Rache des Belasteten eingeschüchtert, oder durch die Zwischenfragen des Verteidigers verwirrt, nicht so wahrheitsgemäße Aussagen abgeben, als wie sie es dem Untersuchungsrichter gegenüber nach dessen eindringlicher, von andern Seiten nicht gestörter Ermahnung gethan haben. Erschreckend oft hat sich auch in der Zeit zwischen der ersten Vernehmung der Zeugen und der Hauptverhandlung der Zwischenträger des Angeschuldigten, oder dieser selbst mit Anerbietungen, Versprechen oder Drohungen bei den Zeugen eingefunden." Die Richtigkeit dieser Auffassung, welche in ihrer Konsequenz die Beseitigung des mündlichen Verfahrens bewirken müßte, kann nicht anerkannt werden. Vielfach schreiben Vorsitzende und Staatsanwälte, die aus den Akten die Überzeugung von der Schuld des Angeklagten gewonnen haben, jede Abweichung zu Gunsten des Angeklagten, welche die Aussagen der Belastungszeugen in der Hauptverhandlung gegenüber den im Vorverfahren abgegebenen aufweisen, einem der von Peterson angeführten Momente zu, während diese Abweichungen in Wirklichkeit sich meistens aus der richtigeren und eingehenderen Befragung in der Hauptverhandlung und den unter C. darzulegenden Mängeln der Voruntersuchungs-Protokolle ergeben.

[81]) Vgl. hierüber v. Savigny a. a. O. S. 57.

gehört; nicht selten vermischen sie unwillkürlich mit ihren eignen Wahrnehmungen Dinge, die sie nur vermuten oder von Hörensagen kennen, oder durch Schlußfolgerungen zu wissen glauben, ohne diese Kenntnisquellen dem Richter mitzuteilen. Hierzu kommen mannigfache andre Mängel, namentlich Unklarheiten und Widersprüche, sowie Zurücknahmen anfangs gegebener Erklärungen. Es ist für den vernehmenden Richter vielfach sehr schwierig, aller dieser, die richtige Darstellung hindernden Momente Herr zu werden und die wirklichen Wahrnehmungen des Zeugen in einem sachgemäßen Protokoll festzustellen. Bei dieser Gestaltungsthätigkeit kommen um so mehr, als der Richter hierbei von den Nächstbeteiligten, dem Staatsanwalt und dem Beschuldigten, beziehungsweise dessen Verteidiger, nicht unterstützt wird, die mannigfachsten Irrtümer und Mißverständnisse vor, die mitunter den Sinn völlig, mitunter mindestens in einem für den Fortgang des Verfahrens wichtigen Punkte ändern; besonders häufig kommt es vor, daß Vermutungen und Schlußfolgerungen als wirklich wahrgenommene Thatsachen protokolliert werden. Nur selten gelingt es, derartige Fehler bei der Verlesung zu beseitigen, weil die vernommenen Personen meistens den Unterschied zwischen Aussage und Niederschrift sich nicht klar machen.[82])

Hierzu kommt aber, daß auch eine als Protokoll durchaus richtige und sachgemäße Darstellung den wirklichen Wert einer Zeugenaussage nicht immer veranschaulicht. Dieser Wert läßt sich nicht allein aus dem Inhalt der Zeugenaussage, sondern nur aus diesem in Verbindung mit der Persönlichkeit des Zeugen und der Art, wie die Aussage abgegeben wird, bestimmen. Häufig werden die Aussagen stockend und unsicher vorgetragen. Dies beruht zuweilen auf bloßer Befangenheit oder mangelnder Fähigkeit, die gemachten Wahrnehmungen angemessen wiederzugeben, zuweilen aber auch darauf, daß der Zeuge schwankt, ob er der Mahnung des Richters entsprechend sich an die Wahrheit halten, oder, irgend einem andern Einflusse folgend, die Aussage zu Gunsten oder zu Ungunsten des Beschuldigten färben soll. Oft wird umgekehrt die Aussage so fließend vorgetragen, daß sie den Verdacht erweckt, eingelernt zu sein; dies kommt besonders häufig bei falschen Entlastungszeugen, namentlich Alibizeugen vor. Sehr wichtig ist ferner das äußere Auftreten, die Sprechweise, das Mienenspiel und die Gebärden des

[82]) Vgl. hierüber Zachariae, Gebrechen und Reform S. 168.

Zeugen, wodurch oft ein lebhaftes Interesse für oder gegen den Angeklagten verraten, mitunter auch kundgegeben wird, daß der Zeuge mit der Wahrheit zurückhält. Alle diese für die Ermittelung des wahren Sachverhalts hochwichtigen Momente kommen in dem Protokoll, das die in klassischer Weise abgegebene, die mühsam vom Richter herausgeholte, die mit verdächtiger Geläufigkeit vorgetragene und die hastig und leidenschaftlich hingeworfene Aussage in derselben gleichmäßigen und gerundeten Darstellung wiedergibt, nicht zur Geltung. Eindrucksregistraturen und Gebärdenprotokolle helfen hierbei nur wenig, da diese Momente sich meistens der schriftlichen Darstellung mehr oder weniger entziehen.[83])

D. Diese Mängel bei der Auswahl, Aufnahme und Vermittelung der Beweismittel bewirken, daß die Grundlage für das spätere Verfahren eine ungenügende ist.

Hat nur ein Ermittelungsverfahren stattgefunden, so muß der Staatsanwalt sich entschließen, ob er das Verfahren einstellen oder mittels einer Anklage die Eröffnung des Hauptverfahrens beantragen will. Da das Material für diese Entschließung ein ungenügendes ist, so kommen ebenso häufig ungerechtfertigte Einstellungen als ungerechtfertigte Anklagen vor. Die ersteren enthalten, abgesehen von der dagegen zulässigen Beschwerde, definitive Entscheidungen und gefährden deshalb in höherem Maße als die letzteren das öffentliche Interesse; auch die Privatinteressen der Verletzten leiden darunter, und es gewährt hiergegen kein Korrektiv, daß die Oberstaatsanwaltschaft und das Oberlandesgericht, also zwei Behörden, die noch weniger über die Sache unterrichtet sind, als der das Verfahren leitende Staatsanwalt,[84]) dessen Entscheidung abändern können. In

---

[83]) Vgl. über alle diese Momente Glaser, Zur Kritik des Zeugenbeweises im Strafprozeß, Gerichtsf. Bd. 33 S. 1 ff., v. Schwarze im Gerichtsf. Bd. 37 S. 31, Stenglein in den Verhandlungen des 17. Juristentages Bd. 2 S. 313. Die Notwendigkeit, auf Grund persönlicher Anhörung der Zeugen und nicht auf Grund von Protokollen zu entscheiden, betont schon Hadrian (l. 3 § 3 D. 22, 5) „quod crimina objecerit apud me Alexander Apro et quia non probabat nec testes producebat, sed testimoniis uti volebat, quibus apud me locus non est, — nam ipsos interrogare soleo, — quem remisi ad provinciae praesidem, ut is de fide testium quaereret et nisi implesset quod intenderat, relegaretur.

[84]) Das Oberlandesgericht kann zwar vor seiner Entscheidung einzelne

dieſer Beziehung waltet dasſelbe Verhältnis ob, wenn Anklage erhoben wird: hier kann der mangelhaft informierte Staatsanwalt durch die noch mangelhafter unterrichtete Strafkammer korrigiert werden. Dies geſchieht allerdings äußerſt ſelten; die Strafkammer eröffnet auch bei zweifelhaften Sachen das Hauptverfahren faſt immer nach dem Antrage des Staatsanwalts und überläßt die Aufklärung des Sachverhalts dem allein hierzu geeigneten Hauptverfahren. Bei der gegenwärtigen Lage der Geſetzgebung iſt dieſes Vorgehen durchaus zu billigen, weil ein ungerechtfertigter Beſchluß auf Nichteröffnung des Hauptverfahrens das Staatsintereſſe weit mehr ſchädigt, als ein ungerechtfertigter Eröffnungsbeſchluß.[85]) Dieſes ganze Beſchlußverfahren aber ſtellt ſich hiernach, wie ſchon mehrfach hervorgehoben wurde,[86]) als eine leere, lediglich das Verfahren verzögernde Förmlichkeit dar.

Noch unzweckmäßiger iſt das Verfahren bei der Voruntersuchung geſtaltet. Hier ſcheidet der einzige gut unterrichtete Beamte, der Unterſuchungsrichter, nach Schluß der Voruntersuchung gänzlich aus; der mangelhaft unterrichtete Staatsanwalt ſtellt den Antrag, das Hauptverfahren zu eröffnen oder den Angeklagten außer Verfolgung zu ſetzen, und die noch mangelhafter unterrichtete Strafkammer beſchließt darüber. Für beide Beſchlüſſe gilt dasſelbe, was oben bei Gelegenheit des Ermittelungsverfahrens geſagt iſt; ſachlich iſt der Beſchluß, den Angeſchuldigten außer Verfolgung zu ſetzen, mit dem auf Nichteröffnung des Hauptverfahrens lautenden gleichbedeutend.

V.

Hiernach erfüllt das gegenwärtige Vorverfahren nicht ſeinen Zweck, für die Entſcheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens eine genügende Grundlage zu gewähren. Aber es ſind außerdem

---

Beweiserhebungen anordnen; allein da dieſe nicht vor dem beſchließenden Gericht ſelbſt ſtattfinden, wird auch dadurch nichts gebeſſert.

[85]) Es iſt hier von der Nichteröffnung des Verfahrens aus Rechtsgründen abgeſehen; eine ſolche erfolgt noch ſeltener, als aus thatſächlichen Gründen, weil zweifelhafte Rechtsfragen faſt regelmäßig dem erkennenden Richter unterbreitet werden.

[86]) So Gneiſt in der Einleitung zu ſeiner bei Kortkampf erſchienenen Ausgabe der St.Pr.O. S. XXVI; Olshauſen, Beiträge zur Reform des Strafprozeſſes S. 28.

in diesem Verfahren auch Momente enthalten, welche eine positive Schädigung des Hauptverfahrens bewirken.

Nach dem oben Ausgeführten ist das Vorverfahren bestimmt, einerseits die Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens, anderseits die Hauptverhandlung vorzubereiten. Für ersteren Zweck sind allerdings, falls die beschließende Behörde nicht von den Beweisaufnahmen selbst Kenntnis genommen hat, ausführliche Protokolle nicht zu entbehren. Nach Eröffnung des Hauptverfahrens aber und zum Gebrauch für die Hauptverhandlung sind derartige Aufzeichnungen lediglich bezüglich derjenigen Beweisaufnahmen erforderlich, die in der Hauptverhandlung nicht wiederholt werden. Im übrigen würde für diesen Teil des Verfahrens zur Information des die Hauptverhandlung leitenden Richters ein Verzeichnis der Beweismittel und eine kurze auf Grund der Vorermittelungen aufgestellte Mitteilung darüber genügen, welche Punkte der Anschuldigung durch die einzelnen Zeugen und Urkunden erwiesen werden sollen. Bei Einführung des reformierten Verfahrens hatte man aber die ausführlichen Protokolle aus dem Inquisitionsprozeß für das Vorverfahren übernommen. Ein Teil der Juristen gab zwar zu, daß die Protokolle zuweilen Unrichtigkeiten enthalten, glaubte jedoch, daß diese durch die mündliche Verhandlung aufgedeckt werden würden. Die meisten aber, welche das mündliche Hauptverfahren nur als Forderung der öffentlichen Meinung hinnahmen, sahen nach wie vor in der Schriftlichkeit die einzige Gewähr für die Zuverlässigkeit, in den zu Protokoll erklärten Aussagen der Zeugen die Wahrheit und in dem Protokoll die urkundliche Feststellung dieser Wahrheit; sie glaubten, die mündliche Hauptverhandlung werde nur unter fortdauernder Kontrolle durch die schriftlichen Vorermittelungen richtige Ergebnisse liefern.[87]) So wurden die aus-

[87]) Mit besonderer Schärfe trat diese auch in Deutschland weitverbreitete Auffassung (vgl. die Anm. 80 angeführten Bemerkungen Petersons) bei den Verhandlungen der französischen Deputiertenkammer über die Strafprozeßreform hervor (30. Oktober 1884). Der Deputierte Gomot bekämpfte die auf mündliche Verhandlung vor dem Untersuchungsrichter hinzielenden Vorschläge mit dem Bemerken, daß die Zeugen in Gegenwart des Beschuldigten nicht die Wahrheit sagen würden. Ein andrer Deputierter wandte ein, daß dasselbe dann für die mündliche Hauptverhandlung gelten müsse, worauf Gomot erwiderte: „Je sais que devant la cour d'assises on dépose publiquement; mais remarquez cette différence énorme, c'est que la vérité est fixée d'avance dans les dépositions écrites,

führlichen Protokolle aus dem schriftlichen Verfahren beibehalten, den Akten einverleibt und weiter in der Hauptverhandlung verwendet. Diese Maßregeln führen eine Beeinflussung der mündlichen Hauptverhandlung durch die Schriftlichkeit herbei, die sowohl in den von den Zeugen aus freien Stücken abgegebenen Erklärungen, als in der Thätigkeit des Vorsitzenden hervortritt.

In ersterer Beziehung bemerkt man in der Praxis, daß die Zeugen im Vorverfahren häufig sehr stockend, ungewandt und sachwidrig aussagen, während man in der Hauptverhandlung zuweilen auch von ländlichen Zeugen durchaus schriftgerecht vorgetragene, oft mit juristischen Ausdrücken durchsetzte Auslassungen hört. Dies ist leicht erklärlich. Die Zeugen sind häufig nur unvollkommen im Stande, von ihren Wahrnehmungen sich Rechenschaft und dem vernehmenden Beamten Kenntnis zu geben; hat nun der Richter oder Polizeibeamte im Vorverfahren aus den verworrenen Angaben mühsam ein Protokoll zusammengestellt und dem Zeugen vorgelesen, so klammert dieser sich, je ungebildeter er ist, desto mehr mit seiner ganzen Gedächtniskraft an diese Formulierung und trägt sie in der Meinung, es sei seine Wahrnehmung, vor.[88])

Der Vorsitzende hat auf Grund der bei den Akten befindlichen ausführlichen Protokolle meist eine feste Überzeugung von der Schuld des Angeklagten gewonnen und seinen Plan zur Ermittelung des Sachverhalts festgestellt. Ähnlich wie der Untersuchungsrichter im Vorverfahren, sucht er durch seine Frageſtellung das, was er für die materielle Wahrheit erachtet, nämlich die Schuld des Angeklagten,

---

qui sont entre les mains du ministère public et de la défense, des quelles on ne peut pas aisément dévier, sans être rappelé à la vérité par le président." (S. Verhandl. S. 2188.) Enthielten die Protokolle der Voruntersuchung wirklich die „Wahrheit", dann wäre die mündliche Hauptverhandlung nicht nur überflüssig, sondern auch schädlich.

[88]) Noch ungünstiger liegt die Sache, wenn im Vorverfahren eine eidliche Vernehmung stattgefunden hat; hier halten viele Zeugen, aller Belehrungen ungeachtet, selbst dann in der Hauptverhandlung an ihrer früheren Aussage fest, wenn sie sich von der Unrichtigkeit derselben überzeugt haben. Sehr treffend bemerkt Dieterici (Goltd. Arch. Bd. 4 S. 195). „Mit dem Eidschwur sieht der Zeuge die Sache für abgemacht an und betrachtet das Protokoll als seine unwiderruflich fixierte Wissenschaft, so daß dieses sich selbst gegen ihn zu einer Autorität erhebt."

auch als Ergebnis der Verhandlung hervorgehen zu lassen.[89]) Zwei Vorschriften der Strafprozeßordnung befördern diese Richtung der Hauptverhandlung.

Die erste ist in § 242 Abs. 3 enthalten, nach welcher gleich nach Verlesung des Eröffnungsbeschlusses und vor Beginn der Beweisaufnahme der Angeklagte zur Sache „vernommen" werden soll. Hiernach ist ihm nicht bloß die Frage, ob er sich schuldig bekenne, zur Beantwortung und weiteren Auslassung vorzulegen, sondern ihm sind die Belastungspunkte in Gemäßheit der Protokolle des Vorverfahrens und der auf Grund dieser Protokolle gefertigten Anklage vorzuhalten mit der Frage, ob er auf die einzelnen Punkte etwas erwidern wolle. Mit Recht bezeichnet Heinze[90]) dieses Verhör als ein augenscheinliches ὕστερον πρότερον; der Vernehmung wird dasjenige als Ergebnis der Ermittelungen zu Grunde gelegt, was erst in der Verhandlung festgestellt werden soll. Sehr häufig fordert der Vorsitzende den Angeklagten bei dieser Vernehmung zu einem wahrheitsgemäßen Geständnis — meist vergeblich — mit dem Bemerken auf, er werde von den Zeugen hören, daß sich die Sache der Anklage entsprechend verhalte; dann kommt es nicht selten vor, daß die Zeugen etwas ganz andres aussagen, als was sie nach den Protokollen und der Anklage gesagt haben sollen.

Die zweite der Bestimmungen, welche den Einfluß des schriftlich festgestellten Belastungsmaterials auf die mündliche Hauptverhandlung befördern, ist die des § 252, nach welcher die Aussage eines im Vorverfahren vernommenen Zeugen in der Hauptverhandlung verlesen werden darf, wenn der Zeuge einer Thatsache sich nicht mehr erinnern zu können erklärt, — was bei der Langsamkeit unsres Verfahrens sehr häufig vorkommt, — oder wenn ein in der Vernehmung hervortretender Widerspruch mit der früheren Aussage nicht in andrer Weise festgestellt oder gehoben werden kann. Die Übelstände, die aus einer ähnlichen Bestimmung der bayrischen Strafprozeßordnung hervorgegangen sind, schilderte der Abgeordnete Völk in der Reichsjustizkommission[91]) in folgender Weise:

„Bei einer Abweichung des Zeugen von seiner früheren

[89]) Vgl. v. Stemann in Goltd. Arch. Bd. 8 S. 48. Dalcke ebenda Bd. 9 S. 160 f.

[90]) Strafprozessuale Erörterungen S. 31 f.

[91]) Prot. S. 385. (Hahn, Mat. S. 860.)

Aussage unterbricht ihn der Vorsitzende mit den Worten: „Das hat früher anders gelautet; haben Sie früher die Wahrheit gesagt, oder einen Meineid geschworen?" Natürlich antwortet der Zeuge: „Ich habe früher die Wahrheit gesagt." Folgt Verlesung der früheren Aussage, und wenn der Zeuge dann noch kouragiert sei, irgend etwas gegen das Protokoll vorzubringen, z. B. das habe er früher nicht so gesagt, er müsse mißverstanden sein, so werde er mit der Frage angefahren, ob er etwa behaupten wolle, daß der Untersuchungsrichter falsch protokolliert habe. Damit ist natürlich der Einwand erledigt."

Der Abgeordnete Bähr, der entschiedenste Vertreter des dualistischen Prozesses in der Reichsjustizkommission, gab das bedeutsame Zugeständnis ab, daß Völks Darstellung „großenteils völlig begründet" sei. Trotzdem nahm die Mehrheit der Kommission in der zweiten Lesung die jetzigen Bestimmungen an. Dieselben haben bewirkt, daß noch jetzt der von Völk geschilderte Hergang, allerdings mit Ausnahme des „Anfahrens," vielfach in den Sitzungen unsrer Strafkammern beobachtet werden kann.

Nun ist zuzugeben, daß in einzelnen Fällen ein Zeuge zwischen der ersten Vernehmung und der Hauptverhandlung vom Angeklagten beeinflußt wird; aber abgesehen davon, daß es dann sehr selten gelingt, durch Ermahnungen und Verlesung des früheren Protokolls den Zeugen von der Leistung eines Meineides abzuhalten, ist auch diese Möglichkeit eine verschwindende im Verhältnis zu den oben angeführten zahlreichen Momenten, auf Grund deren ein den wirklichen Wahrnehmungen des Zeugen nicht entsprechendes Protokoll im Vorverfahren zustandekommen kann. Häufiger schon kommt es im gegenwärtigen Prozeß vor, daß ein Zeuge im Hauptverhandlungstermin deshalb von seiner im Vorverfahren abgegebenen Aussage abweicht, weil ihn seine Erinnerung inzwischen verlassen hat; und es kann deshalb dieser Bestimmung, so wie derjenigen, welche die Verlesung zur Unterstützung des Gedächtnisses gestattet, im gegenwärtigen Prozeß eine gewisse Berechtigung nicht abgesprochen werden, die aber wegfällt, wenn das Verfahren abgekürzt wird.

Eine Beseitigung der eben angeführten Bestimmungen würde übrigens in der Sache wenig ändern, wenn im übrigen das gegenwärtige Verfahren beibehalten wird. Denn es würde dann bezüglich der gerichtlichen Protokolle ebenso vorgegangen werden, wie jetzt

bezüglich der polizeilichen; der Vorsitzende bewirkt keine Verlesung, sondern eine „Vorhaltung" der Protokolle, das heißt, er gibt die in dem Protokoll in direkter Rede enthaltenen Erklärungen in indirekter wieder und verfährt im übrigen wie bei der Verlesung.[92])

Hiernach ist es nicht zutreffend, wenn der württembergische Bevollmächtigte, v. Mittnacht[93]) und der Abgeordnete v. Schwarze[94]) den Hinweisen auf die Unzulänglichkeit des schriftlichen Vorverfahrens mit der Erklärung begegneten, daß dies Verfahren lediglich präparatorischer Natur sei. Seinem Grundgedanken nach ist dies Verfahren allerdings nur vorbereitend, seiner jetzigen Funktion nach in den oben bezeichneten, sehr zahlreichen Fällen[95]) entscheidend; es wird nur scheinbar auf Grund der mündlichen Verhandlung, in Wirklichkeit auf Grund der Protokolle des Vorverfahrens entschieden.

VI.

Die unter Nr. IV angeführten Übelstände führen vielfach ungerechtfertigte Eröffnungen des Verfahrens herbei, — die unter Nr. V erwähnten öfters einen sachwidrigen Verlauf der Hauptverhandlung, zuweilen auch unrichtige Entscheidungen. Es ist anzuerkennen, daß alle diese bisher geschilderten Mängel nur bei dem kleineren Teil der Straffälle ihre Wirkung äußern. Ein andrer Übelstand des jetzigen Prozesses aber zeigt sich bei allen Strafsachen, nämlich die außerordentlich große Verschleppung des Verfahrens und die Verwendung zu vieler Beamtenkräfte.

Die gerichtliche Voruntersuchung geht heute noch gerade so langsam vor sich, wie früher; die Veranlassungen sind dieselben.

---

[92]) Allerdings hat das Reichsgericht in einem überzeugend motivierten Urteil vom 1. März 1883 (Rechtspr. Bd. 5 S. 145) derartige Vorhaltungen für unstatthaft und die Benutzung früherer Aussagen nur in Form einer Verlesung für zulässig erklärt; aber diese Entscheidung, — welcher auch Löwe zustimmt, — wird in der Praxis nicht beachtet, weil man ohne diese Vorhalte nicht auskommen zu können glaubte.

[93]) In der ersten Plenarberatung, Sten. Ber. S. 279. (Hahn, Mat. S. 501.)

[94]) In der Reichsjustizkommission, Prot. S. 256. (Hahn S. 756.)

[95]) Hierzu kommen noch diejenigen Sachen, in denen es nicht zur Eröffnung des Hauptverfahrens kommt.

Den Hauptgrund bildet die ausführliche Protokollierung der Aussagen. Nachdem der Richter vielleicht eine halbe Stunde auf die Vernehmung des Zeugen oder Beschuldigten verwendet hat, braucht er dann noch mindestens eine Stunde, um das Protokoll über die Vernehmung festzustellen, zu diktieren und vorzulesen. Gegenwärtig sind die Untersuchungsrichter, wenigstens in Preußen, meist überlastet und dadurch genötigt, die Termine in Nichthaftsachen in ziemlich langen Zwischenräumen anzusetzen; aber auch eine bedeutende Vermehrung des Richterpersonals würde nicht ausreichen, das Verfahren auf einen wirklich angemessenen Zeitraum einzuschränken.

Das vom Staatsanwalt unter Inanspruchnahme des Gerichts oder der Polizei oder beider Behörden geleitete Ermittelungsverfahren ist bestimmt, die Voruntersuchung teils vorzubereiten, teils in landgerichtlichen Sachen nach dem Ermessen des Staatsanwalts auch zu ersetzen. Letztere Gestaltung des Verfahrens ist hauptsächlich zur Abkürzung des Verfahrens eingeführt worden; jedoch konnte der gewünschte Erfolg nur zum Teil erreicht werden. Mit den ersten Anfängen des Ermittelungsverfahrens beginnt ein Kreislauf der Akten, schlimmer als in der Voruntersuchung, zwischen dem Staatsanwalt, welcher leitet und beim Richter Anträge stellt, dem Richter, der über die Anträge entscheidet und Zeugen und Beschuldigte vernimmt, und der Polizei, welche die Entscheidungen ausführt und ebenfalls Vernehmungen bewirkt.[96]) In einfachen Sachen, z. B. wo Untreue eines Handlungsgehilfen gegen den Geschäftsinhaber in Frage steht, läßt mitunter der Staatsanwalt zunächst bei der Polizei Vorerhebungen veranstalten; dann schickt er wohl die Akten an den Amtsrichter, um den Prinzipal als Zeugen zu hören. Gelangt die Sache erledigt zurück, so wird meist beim Gericht beantragt, den Kommis als Beschuldigten, nachher den Geschäftsinhaber über die Einwendungen des beschuldigten Handlungsgehilfen zu hören. Nicht selten gelangen die Akten zum viertenmal an den Amtsrichter, um den Prinzipal noch über diesen oder jenen Punkt zu befragen, oder ihn eidlich zu vernehmen oder einen andren Zeugen zu hören; mitunter wird auch die eine oder die andre dieser Vernehmungen durch die Polizei bewirkt. Auf diese Weise werden 6—8 Wochen für ein Vorverfahren verbraucht, in welchem außer dem Beschuldigten nur noch 1—2 Zeugen vernommen werden; größere Sachen dauern

[96]) Vgl. die Anm. 67 angeführte Bemerkung von Heinze.

natürlich entsprechend länger. Diejenigen Sachen, welche der Staatsanwalt ohne Inanspruchnahme des Richters lediglich durch die Polizeibehörden bearbeiten läßt, werden etwas schneller, jedoch auch unverhältnismäßig langsam erledigt, da auch bei den Polizeibehörden ein schleppender, meist auf Schriftlichkeit beruhender Geschäftsgang besteht. — Nach Schluß der Voruntersuchung und des Ermittelungsverfahrens findet bei der Staatsanwaltschaft die Schriftlichkeit ihre Fortsetzung in der Anklage, die nach ihrer Ausarbeitung durch den Staatsanwalt noch durch den Lohnschreiber mundiert werden muß. Dann geht die Sache an die beschließende Kammer, wo abermals eine Abschrift der Anklage behufs Mitteilung an den Angeschuldigten zu fertigen ist. Erst nach Ablauf der dem letzteren für seine Erklärung gestellten Frist kann der Eröffnungsbeschluß erlassen werden. Dann endlich gehen die Akten an den Vorsitzenden der erkennenden Kammer, dieser hat nach Einrückung des Termins zur Hauptverhandlung die Akten abermals der Staatsanwaltschaft zu übersenden; letztere muß dem Angeklagten mit der Terminsladung Abschrift des Eröffnungs-Beschlusses zustellen, der fast stets mit der ihm bereits bekannt gegebenen Anklageformel übereinstimmt. Die ungemein langsame Abfertigung auf den Gerichtsschreibereien und den mit Geschäften aller Art überlasteten Sekretariaten der Staatsanwaltschaft und das sachwidrige, die Akten mit ganz wertlosen Urkunden füllende Zustellungswesen bringen weitere Verschleppung mit sich. Die mögliche Verzögerung durch eine vom Staatsanwalt beantragte oder von der Beschlußkammer angeordnete Ergänzung der Voruntersuchung, durch Anträge des Angeklagten nach Zustellung der Anklage und durch etwaige Beschwerden soll hier gar nicht einmal in Betracht gezogen werden. In Folge aller dieser Umstände ist die Dauer der einzelnen Sachen von dem ersten Angriff bis zum Hauptverhandlungstermin eine ganz unverhältnismäßige; selbst bei Haftsachen, in denen der Beschuldigte von Anfang an geständig ist, vergehen selten weniger als 4, bei den einfachsten Nichthaftsachen selten weniger als 8 Wochen bis zur Hauptverhandlung.[97])

Diese Langsamkeit des Verfahrens bringt die verschiedenartigsten Nachteile mit sich, und zwar nicht bloß in Haftsachen, wo der Schade sowohl für den Beschuldigten, als für den durch die Haftkosten be-

[97]) Vgl. hierüber Gneist, Vier Fragen S. 64 ff., wo jedoch die durch das Ermittelungsverfahren herbeigeführte Abkürzung zu hoch veranschlagt wird.

lasteten Fiskus ein augenfälliger ist, sondern auch in Nichthaftsachen. Auch bezüglich des Verdächtigen, dessen Unschuld sich später herausstellt, ist es nicht gleichgültig, ob der Verdacht oder die Ungewißheit über sein Schicksal eine Woche oder zwei Monate auf ihm lastet.[98]) Weit schwerer wiegt die Verzögerung bei dem Schuldigen. Der württembergische Bevollmächtigte v. Mittnacht rechtfertigte im Reichstage die Beibehaltung des schriftlichen Vorverfahrens mit der Bemerkung, es müsse eine kräftige und sichere Repression krimineller Unrechts garantiert bleiben.[99]) Diese Repression wird aber durch das schriftliche Verfahren ganz erheblich abgeschwächt. Einerseits nämlich bleiben infolge der Schriftlichkeit des Vorverfahrens zahlreiche Schuldige unbestraft; denn dies Verfahren hat sowohl besonders viel unbegründete Einstellungen, als auch zahlreiche ungerechtfertigte Freisprechungen zur Folge. Letzteres ist deshalb der Fall, weil das Beweismaterial durch die Länge der Zeit leidet; Zeugen verschwinden oder, was besonders häufig vorkommt, vergessen die gemachten Wahrnehmungen; für absichtliche und unabsichtliche Verdunkelungen wird ein weiter Spielraum geschaffen.

Anderseits aber schwächt die Schriftlichkeit und die dadurch herbeigeführte Verschleppung des Verfahrens die Bedeutung der schließlich erfolgenden Verurteilung und Bestrafung. Die Wirkung auf den Schuldigen, die Abschreckung andrer zur That geneigter Personen verliert ungemein, wenn die Strafe erst nach Monaten, erst zu einer Zeit eintritt, wo man die That längst vergessen hat.

Hierzu kommt endlich, daß das schriftliche Vorverfahren zu viel Beamtenkräfte verbraucht. Nicht nur die Untersuchungsrichter, sondern auch die im Ermittelungsverfahren thätigen Amtsrichter

---

[98]) Die im Plenum des 3. Juristentages von einem Redner (v. Bilas) aufgestellte Behauptung, daß den nicht verhafteten Beschuldigten „die Länge der Untersuchung in den wenigsten Fällen mehr bedrücken werde" (Verhandlungen Bd. 3 S. 335), ist nicht als richtig zuzugeben. Bei Beamten bringt die Eröffnung der Untersuchung bezüglich ihrer amtlichen Stellung gesetzliche Nachteile mit sich; aber auch, wenn gegen einen Nichtbeamten, namentlich einen Gewerbetreibenden ein Verfahren wegen eines entehrenden Vergehens eingeleitet und diese Thatsache, wie dies meist geschieht, durch die Belastungszeugen unter den näher Stehenden verbreitet wird, schädigt dies den Beschuldigten fast stets in gesellschaftlicher und geschäftlicher Beziehung; diese Schädigung steigert sich mit jeder Verlängerung der Untersuchung.

[99]) Sten.Ber. S. 498. (Hahn S. 277.)

werden übermäßig in Anspruch genommen; für die Bewältigung der Schreibarbeit ist eine unverhältnismäßige Anzahl von Gerichtsschreibern und Sekretären der Staatsanwaltschaft, von Protokollführern und Lohnschreibern erforderlich.

VII.

Wenn man nun nach einer Gestaltung des Vorverfahrens sucht, durch welche die erwähnten Übelstände beseitigt werden, so treten zunächst zwei Fragen auf, nämlich ob eine Mitwirkung des Richters im Vorverfahren und ob eine gerichtliche Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens erforderlich sein soll.

Die Mitwirkung des Richters im Vorverfahren ist unzweifelhaft notwendig, wenn eine Verhaftung des Beschuldigten notwendig wird.[100])

Um aber sachgemäß prüfen zu können, ob eine derartige Maßregel erforderlich ist, muß der Richter nicht nur den Beschuldigten hören, sondern auch die Beweise erheben, welche sein Vorgehen rechtfertigen können, dann wird man, wenn nicht in den Prozeß die im heutigen Ermittelungsverfahren herrschende unzweckmäßige Teilung[101]) eingeführt werden soll, dem Richter auch die übrige Beweisaufnahme und deren Anordnung übertragen müssen. Mindestens in Haftsachen wird daher nicht nur eine Mitwirkung des Richters, sondern auch die Leitung des Verfahrens durch diesen sich als die angemessenste Gestaltung darstellen.

Bei Nichthaftsachen fallen diese Gründe weg; falls keine eidlichen Vernehmungen erforderlich sind, könnte der Staatsanwalt die übrigen Beweise auch ohne Zuziehung des Richters selbst aufnehmen und auf Grund derselben die Anklage vor dem erkennenden Gericht erheben. Das Interesse der Strafverfolgung wäre dadurch vollkommen gewahrt, nicht aber das der Verteidigung.[102]) Der Angeklagte muß, wie bereits hervorgehoben, selbst der Beweisaufnahme beiwohnen,

---

[100]) Der von Tippelskirch in seinen Beiträgen zur künftigen Strafprozeßordnung für Preußen gemachte Vorschlag, die Entscheidungen über Verhaftungen der Polizeibehörde zu überlassen, dürfte gegenwärtig keinen Anklang mehr finden.

[101]) Vgl. Glaser, Handb. Bd. 2 S. 370.

[102]) Vgl. hierüber namentlich Gneist, Vier Fragen S. 71.

damit er auf die Feststellung und Protokollierung der Zeugenaussagen einwirken und von dem Belastungsmaterial eine möglichst unmittelbare Kenntnis nehmen kann, um zur Stellung von Entlastungsanträgen in der Lage zu sein. Dies kann er nur, wenn die Beweisaufnahme vor einem Richter stattfindet, der die Interessen beider Prozeßbeteiligten gleichmäßig wahrnimmt.

Wenn hiernach die Mitwirkung des Richters im Vorverfahren für die Aufnahme der Beweise erforderlich ist, so folgt daraus noch nichts für die Notwendigkeit einer richterlichen Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens. Gegen diese wird zunächst geltend gemacht, daß durch eine solche Entscheidung eine Beeinflussung des erkennenden Gerichts zu Ungunsten des Angeklagten herbeigeführt werde.[103]) Dieser Grund kann nicht für stichhaltig erachtet werden; in den Fällen, wo ein Beschluß nicht erfolgt, wie z. B. im Verfahren nach vorangegangener polizeilicher Strafverfügung und nach vorangegangenen Verwaltungsbescheiden, verläuft die Hauptverhandlung in derselben Weise, wie nach einem gerichtlichen Eröffnungsbeschluß; daraus wird zu folgern sein, daß letzterer einen Einfluß auf die Hauptverhandlung nicht ausübt. Wichtiger erscheint der zweite, ebenfalls von Glaser[104]) erhobene Einwand, daß durch den Gerichtsbeschluß die Verantwortlichkeit für die Eröffnung des Hauptverfahrens in einer unangemessenen Weise zwischen Staatsanwaltschaft und Strafkammer geteilt werde. Bei der gegenwärtigen Gestaltung des Verfahrens, wo der Staatsanwalt auch in zweifelhaften Fällen Anklage erhebt mit Rücksicht darauf, daß die Kammer die Sachen nochmals prüft, diese Prüfung aber naturgemäß nur eine wenig wirksame und oberflächliche sein kann, greift der obige Einwand durch; hier würde, wie Olshausen treffend hervorgehoben hat, eine Eröffnung des Hauptverfahrens ohne Gerichtsbeschluß unter alleiniger Verantwortlichkeit des Staatsanwalts weitaus den Vorzug verdienen. Anders stellt sich die Sache dann, wenn ein Richter die Entscheidung fällt, welcher das Verfahren geleitet und mindestens die Mehrzahl der Beweisaufnahmen selbst vorgenommen hat. Hier würde die Verantwortlichkeit nicht geteilt sein, sondern der Richter würde in der Lage sein, dieselbe allein zu

---

[103]) So besonders Glaser, Gerichtss. Bd. 19 S. 237.

[104]) A. a. O. S. 237. Vgl. Olshausen, Beiträge zur Reform des Strafprozesses S. 28 ff.

tragen, da er dann ebenso gut informiert ist wie der Staatsanwalt. Erwägt man nun weiter, daß in allen Haftsachen der Richter jedenfalls über die Fortdauer der Haft bis zur Hauptverhandlung Beschluß zu fassen, also eine Entscheidung zu treffen hat, welche in die Rechtssphäre des Angeschuldigten erheblich mehr einschneidet [105]) und ein größeres Maß von Verdacht zum Ausdruck bringt, so wird man dazu gelangen, die Bedenken gegen die Aufrechterhaltung des gerichtlichen Eröffnungsbeschlusses fallen zu lassen.

Hiernach ergibt sich die wünschenswerte Gestaltung des Vorverfahrens von selbst, wenn die zu beseitigenden Mängel des bisherigen Verfahrens ins Auge gefaßt werden. Bei allen Beweishandlungen müssen die Prozeßbeteiligten zugelassen werden, um auf dieselben einwirken und ihr Vorgehen nach deren Ergebnis einrichten zu können. Die Beseitigung der ausführlichen gerichtlichen Protokolle wird das Verfahren kürzen, erhebliche Ersparnis an Beamten bewirken und einen ungerechtfertigten Einfluß des Vorverfahrens auf das Hauptverfahren verhüten. *Die polizeilichen Protokolle und Berichte sind, um sie einerseits auf das Hauptverfahren nicht einwirken zu lassen, anderseits der Kenntnis der Verteidigung zu entziehen, von den Gerichtsakten zu trennen und lediglich dem Staatsanwalt zu überlassen.* Der Richter wird dadurch, daß er das Verfahren leitet und die Beweise meist selbst aufnimmt, in den Stand gesetzt, sachgemäß über die Eröffnung des Hauptverfahrens zu entscheiden.

Die Grundzüge des neuen Verfahrens würden sich hiernach in folgender Weise gestalten. [106])

Der Staatsanwalt bereitet zunächst die Sache in völlig freier Thätigkeit vor, bei welcher er sich der Polizeiorgane bedienen, den Richter aber, bevor ein Verdächtiger ermittelt ist, nur behufs Einnahme eines Augenscheins oder Aufnahme derjenigen Beweise angehen darf, deren Verlust zu besorgen steht. Sobald dagegen der

---

[105]) So auch *Peterson* in Goltd. Arch. Bd. 29 S. 295.

[106]) Die hier gemachten Vorschläge schließen sich im wesentlichen den von den Abgeordneten *Marquardsen* und v. *Puttkammer* in der Reichsjustizkommission (Prot. S. 229 ff., *Hahn* Mat. 2 A. S. 732 ff.) gestellten Anträgen an, unterscheiden sich jedoch von ihnen in einigen Punkten, namentlich darin, daß auch für die Beschwerdeinstanz im Vorverfahren eine mündliche Verhandlung gefordert wird.

Staatsanwalt eine gerichtliche Handlung gegen einen bestimmten Verdächtigen, Vernehmung des Beschuldigten, Verhaftung [107]) oder aber eidliche Zeugenvernehmungen [108]) für erforderlich erachtet, oder eine vorläufige Festnahme bewirkt hat, die er in Haft umgewandelt wissen will, dann soll er den Antrag auf Eröffnung der Voruntersuchung [109]) beim Untersuchungsrichter stellen. In land- oder schwurgerichtlichen Sachen muß er einen solchen Antrag vor Eröffnung des Hauptverfahrens auch dann stellen, wenn er keine gerichtliche Untersuchungshandlung für erforderlich erachtet. Der Staatsanwalt kann den Antrag mündlich oder schriftlich stellen; in letzterem Falle soll er damit eine kurze, nur zur Information des Richters bestimmte Bemerkung über die Sachlage einreichen, seine Akten aber und die Polizeiermittelungen nicht beifügen. Der Antrag des Staatsanwalts auf Eröffnung der Voruntersuchung kann nur aus Rechtsgründen abgelehnt werden. Nun beraumt der Untersuchungsrichter [110]) einen Termin an und ladet dazu den Staatsanwalt, den Angeschuldigten,

---

[107]) Nicht aber eine Beschlagnahme oder Durchsuchung. Diese wird man der Staatsanwaltschaft gestatten müssen, die Beschlagnahme mit der Maßgabe, daß sie außer Kraft tritt, wenn nicht binnen einer bestimmten Frist der Antrag auf gerichtliche Voruntersuchung gestellt wird.

[108]) Eidliche Zeugenvernehmungen *vor Ermittelung eines Verdächtigen* sind ein sehr bedenkliches Beweismittel, auf das im Interesse der Wahrheitserforschung, abgesehen von dem Fall der Gefahr im Verzuge, besser verzichtet wird. In dieser Beziehung kann den Ausführungen von *Peterson* (a. a. O. S. 291, vgl. auch in demselben Sinne *John*, Komm. St.P.O. Bd. 1 S. 617) nicht beigetreten werden. *Peterson* weist auf die Erklärung eines Polizeibeamten hin, nach welcher in einem bestimmten Kreise bei Brandstiftungen der Thäter fast nie zu ermitteln ist, *wenn nicht sofort eidliche Vernehmungen sämtlicher Beteiligten eintreten*. Bei einem derartigen Verfahren, wie es früher in Preußen wirklich üblich war, ist die Gefahr, daß die Behörden irre geführt werden, größer, als die Aussicht auf Ermittelung der Wahrheit; leicht kommt es vor, daß der Thäter oder ein Teilnehmer oder ein Angehöriger des Thäters mit beeidigt wird.

[109]) Nicht den Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens, wie *Marquardsen* und v. *Puttkammer* vorschlagen.

[110]) Die Frage, ob man hierzu einen Richter beim Amts- oder Landgericht bestimmen soll, ist nicht von großer Bedeutung. Beim Landgericht kann die Anwesenheit des Staatsanwalts und des Verteidigers, beim Amtsgericht die der Zeugen leichter ermöglicht werden. Am besten wird man, wie jetzt, die Voruntersuchung dem Untersuchungsrichter beim Landgericht übertragen und letzteres ermächtigen, einzelne, hierzu geeignete Sachen einem Amtsgericht zu überweisen.

den etwaigen Verteidiger und die von diesen zu benennenden Zeugen. Hat der Staatsanwalt den Angeschuldigten vorläufig festnehmen und ihn sowie die etwa erforderlichen Zeugen unter mündlicher Stellung des Antrages auf Voruntersuchung dem Richter vorführen lassen, so kann der Termin sofort abgehalten werden. Erscheint der nicht verhaftete Angeklagte nicht, so wird seine Vorführung zu einem neuen Termin beschlossen; dagegen hindert das Nichterscheinen des Staatsanwalts und des Verteidigers die Abhaltung des Termins nicht. Der Staatsanwalt kann im Termin einen Polizeibeamten oder Gerichtsdiener an der Hand haben, den er mit etwa erforderlichen Ermittelungen oder Vorführungen von Zeugen beauftragt. Den nicht öffentlich abzuhaltenden Termin beginnt der Richter mit der Vernehmung des Beschuldigten, die in Anwesenheit des Staatsanwalts und des Verteidigers stattfindet; letztere dürfen durch Vermittelung des Richters Fragen an den Beschuldigten richten. Die Vernehmung geschieht in der Weise, daß der Richter dem Beschuldigten den Antrag des Staatsanwalts bekannt macht und unter Mitteilung seines Schweigerechts befragt, ob er etwas darauf erwidern wolle. Der Richter hört den Beschuldigten mit seinen Erklärungen; weitere Fragen sollen ihm nur zur Aufklärung von Dunkelheiten und Widersprüchen, sofern solche in seiner Auslassung enthalten sind, vorgelegt werden. Dann vernimmt er die Zeugen und Sachverständigen in Gegenwart der Prozeßbeteiligten, die nachher direkte Fragen an die Vernommenen richten dürfen. Nach jeder Beweisaufnahme, insbesondere wenn sie Belastungsmomente enthält, ist der Angeklagte zur Erklärung aufzufordern. Sind noch weitere Vernehmungen von Zeugen erforderlich, die weder anwesend sind noch sofort vorgeführt werden können, so wird der Termin auf höchstens acht Tage[111]) vertagt, die Prozeßbeteiligten und die neuen Zeugen, sowie die früheren Zeugen, deren Gegenüberstellung mit den neuen erforderlich ist, geladen. Der verhaftete Angeklagte ist stets vorzuführen. Im übrigen ist die Anwesenheit der Prozeßbeteiligten nicht erforderlich, die Vorführung des nicht verhafteten Angeklagten aber zulässig. Weitere Vertagungen sollen statthaft, werden aber meist nicht erforderlich sein. Zu den Terminen wird ein Gerichtsschreiber

---

[111]) Nur in einzelnen, gesetzlich bestimmt zu normierenden Fällen, namentlich wenn chemische oder gerichtsärztliche Untersuchungen erforderlich werden, wird eine längere Frist zuzulassen sein.

zugezogen, der die Hauptergebnisse der Beweisaufnahme in einem Protokoll vermerkt, in der Art, wie dies gegenwärtig in den schöffengerichtlichen Sitzungen geschieht. Das Protokoll dient für den Untersuchungsrichter zur Unterstützung seines Gedächtnisses bei Erlaß des Verweisungsbeschlusses, für den Vorsitzenden im Hauptverfahren als Leitfaden bei seinen Vernehmungen. Auswärtige Zeugen können durch einen ersuchten Richter vernommen werden; in diesem Falle ist den Prozeßbeteiligten Nachricht vom Termine zu geben und im Termin ein vollständiges Protokoll aufzunehmen. Erachtet der Richter die Beweisaufnahme für geschlossen, so verkündet er dies; ist der Staatsanwalt etwa abwesend, so wird er benachrichtigt und bis zu seiner Ankunft mit der Verhandlung innegehalten. Nun stellt der Staatsanwalt seine Anträge. Beantragt er, das Hauptverfahren nicht zu eröffnen, so stellt der Richter das Verfahren ein,[112]) geht der Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens, so faßt der Richter darüber nach Anhörung des Beschuldigten und des Verteidigers Beschluß. Fällt die Entscheidung nach dem Antrage aus, so faßt der Richter einen schriftlichen Eröffnungsbeschluß ab, der dem erkennenden Richter mit den Protokollen vorgelegt, dem nichterschienenen Angeklagten aber zugestellt wird. Dem Staatsanwalt steht gegen die Ablehnung seines Eröffnungsantrages die sofortige Beschwerde zu, über welche die Strafkammer auf Grund mündlicher Verhandlung entscheidet.

VIII.

Gegen dies System speziell in derjenigen Formulierung, welche die Abgeordneten Marquardsen und v. Puttkammer in der Reichsjustizkommission vorgeschlagen haben, sind sowohl in der Kommission als später in der Litteratur die mannigfachsten Einwendungen erhoben worden. Mit Recht hat jedoch Gneist[113])

---

[112]) Nach bestehendem Recht kann, wenn eine Voruntersuchung stattgefunden hat, das Gericht auch gegen den Antrag des Staatsanwalts das Hauptverfahren eröffnen. Für diese Durchbrechung des Anklageprinzips liegt aber ein praktisches Bedürfnis nicht vor. Eher mag man dem Verletzten gegen den Einstellungsbeschluß ein Recht der Beschwerde an das Landgericht gewähren, wo alsdann über das Rechtsmittel ebenfalls auf Grund einer mündlichen Verhandlung zu entscheiden wäre.

[113]) Vier Fragen S. 86.

darauf hingewiesen, daß die gleichen Bedenken sämmtlich bereits früher gegen das mündliche Hauptverfahren vorgebracht,[114] aber durchweg in der Litteratur widerlegt[115] und in der Praxis als unbegründet erwiesen sind; wären sie gerechtfertigt, so müßten sie zu einem vollständig schriftlichen Verfahren führen.

I. Bezüglich der praktischen Durchführbarkeit wurde geltend gemacht, daß in dem mündlichen Verfahren die gegenwärtige Zahl von Richtern, Staatsanwälten und Verteidigern nicht ausreichen und eine übermäßige Belästigung der Zeugen stattfinden würde.[116]

Bezüglich der Richter muß nach dem Vorhergehenden das Gegenteil angenommen werden. Die Dauer der Termine im Vorverfahren würde durch den Wegfall des diktierten Protokolls eine Beschränkung etwa auf den dritten Teil erfahren. Die Zahl der Termine würde sich ebenfalls vermindern. Zwar würden einige dadurch hinzukommen, daß eine Voruntersuchung auch in den Sachen stattfindet, wo bisher lediglich auf Grund polizeilicher Vorerhebungen die Anklage erhoben und das Hauptverfahren eröffnet worden war; sehr viel mehr Termine aber würden dadurch wegfallen, daß die meisten Sachen in einer, höchstens zwei Verhandlungen erledigt werden. Außerdem würden durch die Beseitigung des kollegialen Eröffnungsbeschlusses Richterkräfte gespart werden. Ferner müßte die große Arbeitslast des Vorsitzenden sich dadurch vermindern, daß er nach Ausscheidung der polizeilichen Ermittelungen aus den Akten und nach Wegfall der ausführlichen Protokolle weniger Zeit zur Vorbereitung brauchen würde; mit Verminderung der Verlesungen und Vorhaltungen aus den Akten wäre auch eine Verkürzung der Hauptverhandlung gegeben, hierdurch würde eine weitere Ver-

[114]) So z. B. von dem preußischen Justizminister v. Kamptz in den Motiven zu dem revidierten Entwurf der Strafprozeßordnung für die preußischen Staaten (Berlin 1841) S. IV ff. und von dem sächsischen Minister v. Könneritz in den Verhandlungen des sächsischen Landtages von 1842 (vgl. die Bemerkungen von Mittermaier, Mündlichkeit S. 121).

[115]) Namentlich von v. Savigny, Prinzipienfragen S. 15 ff.

[116]) Motive zur St.P.O. S. 96 (Hahn, Mat. S. 155); v. Amsberg in der R.J.Kom. Prot. S. 235 (Hahn, Mat. S. 740); Schwarze ebenda S. 288 (Hahn S. 782); Heinze, Strafproz. Erört. S. 39 ff.; bezüglich der Richter und Zeugen hatte v. Kamptz a. a. O. S. 4 dasselbe gegen das mündliche Hauptverfahren vorgebracht.

ringerung der Richterzahl möglich werden. Endlich wird in Erwägung zu ziehen sein, ob nicht bei der erwähnten Gestaltung des Vorverfahrens in der Hauptverhandlung mit einem Vierrichterkollegium, wie in Österreich, auszukommen sein würde. Die Staatsanwaltschaft wird an Arbeitskraft einerseits durch Beseitigung der Anklage und zahlreicher schriftlicher Anträge sparen, anderseits durch die Anwesenheit bei den Terminen des Vorverfahrens mehr verbrauchen,[117]) so daß sich hier vielleicht ein kleiner Zuwachs ergeben könnte, der aber gegen die erhebliche Verminderung der Richterzahl nicht in Betracht kommt. Daß ein großes Personal an Subaltern- und Kanzleibeamten erspart werden würde, ist schon oben erwähnt.

Was den Bedarf an Verteidigern betrifft, so ist anzuerkennen, daß sich zunächst für eine Anzahl von Unbemittelten ein Wahlverteidiger nicht finden würde und daß die Zuordnung eines Offizial-Verteidigers in allen Strafkammersachen, in denen ein Wahlverteidiger fehlt, zur Zeit aus finanziellen Gründen unmöglich ist. In manchen Fällen wird daher zunächst der Richter, wie es bei der jetzigen Voruntersuchung sein sollte, von Amts wegen für die Verteidigung des Angeschuldigten zu sorgen haben,[118]) was allerdings, wie oben angeführt, mit Unzuträglichkeiten verbunden ist. Doch darf die Anzahl dieser Fälle nicht überschätzt werden. Zunächst wird vielfach durch die Zuordnung eines Referendars als Verteidiger eine gewisse Abhilfe geschaffen werden können. Verteidigung durch einen Ungeübten ist immerhin dem Mangel jeder Verteidigung vorzuziehen. Ferner aber ist in neuerer Zeit mit der zunehmenden Zahl der Rechtsanwälte an größeren wie an kleineren Landgerichten auch die Zahl der Verteidiger in Strafsachen gewachsen; die Honorarforderungen sind mehrfach ermäßigt worden, so daß es selbst minder Bemittelten häufig möglich geworden ist, selbst oder durch Andre die verlangten Beträge aufzubringen; zuweilen kommt es vor, daß jüngere Rechtsanwälte, um sich bekannt zu machen, Verteidigungen gebührenfrei übernehmen. In allen diesen Beziehungen ist mit der immer mehr anwachsenden Zahl der Rechtsanwälte eine weitere

[117]) Dieser Mehrverbrauch wird aber meist viel zu hoch geschätzt. Manche Termine, in denen Vertagung zu erwarten ist, wird der Staatsanwalt gar nicht, viele nur zum Teil wahrzunehmen brauchen, bei manchen sich durch einen Referendar vertreten lassen können.

[118]) So auch Gneist, Vier Fragen S. 108.

Besserung zu erwarten. Endlich aber dürfte, wenn das neue Verfahren eine Zeitlang in Kraft gewesen ist und durch den hier vorausgesetzten Minderverbrauch an Richter- und Subalternbeamten-Kräften, sowie durch die voraussichtlich sehr bedeutende Verringerung der Haftkosten auch finanziell eine günstige Wirkung erzielt hat, zu erwägen sein, ob nicht die hierdurch bewirkte Ersparnis zu einer Erweiterung der notwendigen Verteidigung oder wenigstens zur Vermehrung derjenigen Fälle verwendet werden könnte, in welchen auf Antrag des Angeklagten ein Verteidiger beigegeben werden muß. Ob es möglich sein wird, letzteres, wie der Reichsanwalt Stenglein in seinen Bemerkungen zur Revision der deutschen St.P.O.[119]) befürwortet hat, für alle mit Gefängnis von mehr als einem Jahre bedrohten Vergehen vorzuschreiben, das muß erst der Erfolg zeigen.[120])

Was die Zeugen betrifft, so werden einige Vernehmungen dadurch hinzukommen, daß einzelne Zeugen behufs Gegenüberstellung mit anfangs nicht erschienenen oder nicht ermittelten Zeugen, oder mit dem im ersten Termin ausgebliebenen Angeklagten nochmals geladen werden müssen. Aber eine weit größere Anzahl von Terminen wird dadurch wegfallen, daß eine zweite Vernehmung über Auslassungen des Angeklagten und über die im schriftlichen Verfahren erst sehr langsam und allmählich, im mündlichen sehr bald hervortretenden weiteren Anschuldigungs- oder Verteidigungspunkte meist vermieden werden wird.

II. Bezüglich der prinzipiellen Durchführbarkeit wird geltend gemacht, daß eine volle Mündlichkeit doch nicht zu erreichen sei. Zunächst ergebe sich häufig erst aus einer Aussage die Notwendigkeit weiterer Zeugenvernehmungen, für welche neue Termine erforderlich seien; man werde daher entweder alle Zeugen zu einem Generaltermin nochmals vorladen oder auf wirkliche Mündlichkeit verzichten müssen.[121]) Letztere sei aber auch deshalb unerreichbar, weil die auswärtigen Zeugen nicht durch den Untersuchungsrichter, sondern nur durch einen ersuchten Richter vernommen werden

[119]) Gerichtsf. Bd. 33 S. 573.

[120]) Der einzelne Verteidiger wird dadurch, daß er auch im Vorverfahren thätig sein muß, keine erhebliche Mehrarbeit haben, weil er das Durchstudieren der jetzt meist umfangreichen Akten und den hierzu erforderlichen Gang auf das Gericht erspart.

[121]) Struckmann in der R.J.Komm. Prot. S. 248. (Hahn S. 750.)

könnten.[122]) Aber es kommt im Strafprozeß überhaupt nicht darauf an, ein Prinzip, insbesondere das Mündlichkeitsprinzip, streng durchzuführen. Dies ist nicht einmal im Hauptverfahren möglich; auch hier muß der Richter bei großen und verwickelten Sachen, namentlich wenn sie mehrere Tage dauern, sich zur Unterstützung seines Gedächtnisses Aufzeichnungen machen, um ein richtiges Urteil fällen zu können; auch hier muß das Gericht seine Entscheidung zuweilen auf Protokolle, die von einem ersuchten Richter aufgenommen sind, ganz oder teilweise stützen. Ähnlich wird es sich im mündlichen Vorverfahren verhalten. Es werden lange nicht so viel Termine erforderlich sein, wie die Gegner des mündlichen Verfahrens meinen, namentlich weil vielfach durch Vorführung von Zeugen geholfen werden wird; findet aber mehr als ein Termin statt, so wird der Untersuchungsrichter bei der Abfassung des Eröffnungsbeschlusses sein Gedächtnis durch eigne Notizen und durch die kurzen, vom Gerichtsschreiber geführten Protokolle unterstützen. Vernehmungen durch einen ersuchten Richter werden weniger stattfinden, als bisher, denn es handelt sich meistens um Zeugen, die an dem in der Regel im Bezirk des Untersuchungsgerichts belegenen Orte der That anwesend waren; bei diesen ist aber die Wahrscheinlichkeit, sie noch dort zur Vernehmung heranziehen zu können, im kurzen mündlichen Verfahren eher, als im lang ausgedehnten schriftlichen gegeben.[123])

III. Bezüglich der Funktion des Vorverfahrens *als Grundlage der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens und des Hauptverfahrens selbst* wird einerseits behauptet, daß das mündliche Verfahren zu wenig, anderseits, daß es zu viel leiste.

A. Nach ersterer Richtung wird in verschiedenen Wendungen die Auffassung vertreten, daß die *Mündlichkeit* mit der *Gründlichkeit* unvereinbar sei.[124]) Manche Schriftsteller haben dies Bedenken seinerzeit auch gegen das mündliche Hauptverfahren geltend gemacht;[125]) gegenwärtig hat man jedoch erkannt, daß das mündliche Hauptverfahren gründlicher arbeitet. Trotzdem halten die Ver-

[122]) *Hanauer* in der R.J.Komm. Prot. S. 255. (*Hahn* S. 755.)

[123]) So mit Recht v. *Tippelskirch* in Goltd. Arch. Bd. 2 S. 329.

[124]) So z. B. *Thilo* in der R.J.Komm. Prot. S. 257. (*Hahn* S. 757.)

[125]) So *Weber*, N. Arch. Bd. 4 S. 613. Vgl. die Widerlegung dieser Ansicht bei *Savigny* a. a. O. S. 20 f.

treter des gemischten Prozesses ausführliche schriftliche Protokolle für eine unentbehrliche Grundlage der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens und der Hauptverhandlung selbst. Allerdings hat der Untersuchungsrichter, wenn er mit Eifer und Ausdauer wochenlang Zeugen und Angeschuldigte vernommen und die Ergebnisse der Vernehmungen in langen, von den Vernommenen als richtig anerkannten Protokollen sorgsam niedergelegt hat, den Eindruck, die Sache gründlich für das weitere Verfahren vorbereitet zu haben; und denselben Eindruck erhalten bei Durcharbeitung des so gewonnenen Materials der Staatsanwalt, das Beschlußgericht und der Vorsitzende der erkennenden Kammer; aber trotzdem ist diese „in vielfach unergründlichen Aktenstößen sich aufhäufende Gründlichkeit“ [126]) zu einem großen Teil nur Schein. Zwischen Aussage und Protokoll können die mannigfachsten, oben angedeuteten Verschiedenheiten bestehen, und wie deshalb die Protokolle im schriftlichen Prozeß keine richtige Grundlage für das Urteil abgeben, so gewähren sie im gemischten Verfahren kein geeignetes Material für den Eröffnungsbeschluß; die Hauptverhandlung selbst aber wird, wie ebenfalls oben dargelegt, durch die Einwirkung der Vorprotokolle weit mehr verschlechtert als verbessert. Dem Erfordernis der Gründlichkeit wird genügt, wenn im Vorverfahren der wesentliche Inhalt der Aussage kurz aufgezeichnet wird; dies ermöglicht dem Vorsitzenden im Hauptverfahren seine Befragung auf alle für Anklage oder Verteidigung wichtigen Punkte zu richten.

B. Gerade umgekehrt wird von Vielen behauptet, durch das mündliche Vorverfahren werde *das Hauptverfahren nicht zu wenig, sondern zu viel vorbereitet und eine antizipierte Hauptverhandlung geschaffen*. Auf diese Weise würde die Frische und Unmittelbarkeit der späteren wirklichen Hauptverhandlung beeinträchtigt; auch sei nicht abzusehen, warum man dann nicht gleich am Schlusse der ersten Verhandlung das Urteil fällen wolle. Das Verfahren werde schlechter sein, als das jetzige mit Einführung der Berufung; denn bei dem letzteren sei die zweite mündliche Verhandlung nur fakultativ, bei dem ersteren obligatorisch.[127]) Ein Schriftsteller hat sogar die Auffassung ver-

[126]) Worte *Zachariaes* in: Gebrechen und Reform S. 137.

[127]) v. *Amsberg* in der R.J.Komm., Prot. S. 242 (*Hahn* S. 745); *Struckmann* ebenda S. 250 (*Hahn* S. 751); *Schwarze* ebenda S. 256 (*Hahn* S. 756); *Heinze* a. a. O. S. 41.

treten, daß in einem Prozesse mit mündlichem Vorverfahren die mündliche Hauptverhandlung zu einem „endlichen Rechtstag" im Stile des alten deutschen Untersuchungsprozesses zusammenschrumpfen werde,[128]) wobei nur vergessen ist, daß dieser „endliche Rechtstag" eben das mündliche Schlußstück einer schriftlichen Prozedur war. Der ganze Einwand findet den Unterschied zwischen Vor- und Hauptverfahren unrichtigerweise in der Form, anstatt im Maß und Zweck des Verfahrens. Die Hauptverhandlung soll die Wahrheit bezüglich der Schuldfrage und die für die Strafzumessung erheblichen Momente feststellen; die Voruntersuchung soll nur ermitteln, ob der Angeschuldigte hinreichend verdächtig ist, um das Hauptverfahren zu eröffnen. Das schriftliche wie das mündliche Vorverfahren können über dies Ziel hinausgehen, so daß das Hauptverfahren antizipiert wird; dieser Fehler hängt mit der Form des Verfahrens nicht zusammen. Eine Beeinträchtigung der Hauptverhandlung aber, ihrer Frische und Unmittelbarkeit kann selbst durch ein über seinen Zweck ausgedehntes mündliches Vorverfahren lange nicht in dem Maße erfolgen, wie durch ein schriftliches. Dies zeigt die Praxis; sogar wenn eine Hauptverhandlung auf nicht zu lange Zeit vertagt ist, sagt der schon im ersten Hauptverhandlungstermin, nicht aber in der Voruntersuchung vernommene Zeuge auch in der zweiten Hauptverhandlung noch weit richtiger und mehr unter dem Eindruck seiner wirklichen Wahrnehmungen aus, als wenn seine Angaben vorher in langen Voruntersuchungsterminen fixiert und ihm vorgelesen sind. Eine Urteilsfällung aber nach Schluß der ersten (Vor-) Verhandlung würde schon deshalb im allgemeinen nicht zuzulassen sein, weil der Beschuldigte durch dies Verfahren erst die Belastungsweise kennen lernen und dadurch zur Vorbereitung seiner weiteren Verteidigung in Stand gesetzt werden soll.[129]) Betreffs der Parallele zwischen dem vorgeschlagenen und dem jetzigen durch Hinzufügung einer Berufungsinstanz modifizierten Verfahren ist Folgendes zu bemerken. Zunächst findet bei dem hier vorgeschlagenen Verfahren nicht immer eine doppelte Verhandlung statt, nämlich dann nicht,

[128]) Fuchs in v. Holtzendorffs Handbuch des Strafprozeßrechts. Bd. 1 S. 464.

[129]) Ist allerdings der Angeschuldigte in vollem Umfange geständig, so könnte bei Zustimmung beider Prozeßbeteiligten dem Richter des Vorverfahrens die Befugnis sofortiger Aburteilung eingeräumt und dem Angeklagten die Berufung hiergegen offen gelassen werden.

wenn die Voruntersuchung mit einem Einstellungsbeschluß endet. Ferner bezweckt von den hier geforderten zwei Verhandlungen die erste lediglich eine allgemeine Prüfung der Schuldfrage behufs Ermittelung der für die Eröffnung des Hauptverfahrens erforderlichen Verdachtsmomente; die nähere Feststellung dieser Punkte, sowie der für die Strafzumessung erheblichen Thatsachen bleibt der Hauptverhandlung vorbehalten. Bei dem Verfahren mit Berufung dagegen müssen sämmtliche für die Schuld- und Straffrage erheblichen Momente in jeder von beiden Instanzen erörtert werden. Endlich macht es für die Feststellung des Thatbestandes wie für die Strafwirkung einen großen Unterschied, ob, wie hier in Aussicht genommen ist, die erste Verhandlung vielleicht eine, die Hauptverhandlung etwa drei Wochen nach der That oder der ersten Anzeige folgt, oder ob diese Fristen, wie im Verfahren mit Berufung, sich auf mehrere Monate erstrecken.

IV. Bezüglich der Wahrung des Anklage-Interesses sind gegen das mündliche Verfahren insbesondere folgende Vorwürfe erhoben worden:

a. Es werde an einem einheitlichen Untersuchungsplan mangeln.[130]) Allein zunächst ist die Bedeutung eines solchen Plans überhaupt nicht allzuhoch anzuschlagen, da er durch jede neue Ermittelung zerstört werden kann; dann aber ist im mündlichen Vorverfahren der Staatsanwalt genau so gut im stande, einen solchen Plan zu entwerfen und durchzuführen, wie im schriftlichen der Untersuchungsrichter.

b. Das mündliche Vorverfahren sei nur bei einer vorzüglichen Polizei, wie solche z. B. in England bestehe, durchführbar.[131]) Auch dies ist unbegründet. Im mündlichen Vorverfahren kann der Staatsanwalt die Polizei bei ihren Nachforschungen, wo dies nötig ist, ebenso gut leiten, wie der Untersuchungsrichter in der schriftlichen Voruntersuchung.

c. Im mündlichen Vorverfahren, namentlich bei einer Vernehmung des Angeschuldigten in Gegenwart seines Verteidigers, würden nicht mehr so leicht Geständnisse zu erzielen

---

[130]) Vgl. namentlich v. Seel im Gerichtss. Bd. 26 S. 620 und das oben angeführte Gutachten des Appellationsgerichts zu Eisenach.

[131]) Schwarze in der R.J.Komm. Prot. 255. (Hahn, Mat. 755.)

ſein, wie jetzt.[132]) Die freiwillige Ablegung eines wahrheitsgemäßen Geſtändniſſes iſt zweifellos etwas in hohem Maße Wünſchenswertes. Es wäre durchaus ſachwidrig, durch eine auch nur ſcheinbare Androhung von Nachteilen, z. B. die Erklärung, „daß alle Angaben des Angeſchuldigten gegen ihn in der Hauptverhandlung gebraucht werden würden", oder auf andre Weiſe, namentlich durch eine Entſchädigung für „unſchuldig" erlittene Unterſuchungshaft,[133]) der Ablegung eines Geſtändniſſes entgegen zu wirken. Anderſeits hat das Geſtändnis im heutigen Prozeß nach Einführung der freien Beweistheorie[134]) viel von ſeiner Bedeutung verloren, und es liegt gegenwärtig kein praktiſches Bedürfnis vor, auf dasſelbe „hinzuarbeiten", wie Baehr wünſcht und wie noch gegenwärtig ſeitens vieler Richter geſchieht.[135]) Erwägt man weiter, daß das Geſtändnis in den meiſten Fällen nicht nur thatſächliche, ſondern auch rechtliche Momente enthält und daß man durch Verſagung der Verteidigung bei der erſten Vernehmung den Unſchuldigen und Ungewandten gegenüber dem erfahrenen Verbrecher in Nachteil ſetzt, ſo dürfte dieſer Einwand gegen die mündliche Voruntersuchung fallen.

d. Die Vernehmung von Zeugen in Gegenwart des Beſchuldigten könne Kolluſionen herbeiführen.[136])

Die Möglichkeit von Kolluſionen bildet eine der erheblichſten Gefahren für die Wahrheitsermittelung im Strafprozeß, und ihre Beſeitigung durch alle denkbaren Mittel darf durch die Annahme einer ſogenannten Parteiengleichheit nicht gehindert werden. Darum iſt auch die Einſchränkung der Kolluſionshaft in § 112 St.P.O. als ungerechtfertigt zu erachten und in dieſer Beziehung eine Wiederherſtellung der preußiſchen Prozeßgrundſätze zu befürworten.[137]) Aber eine Kolluſion iſt immer nur außerhalb der gericht-

[132]) So namentlich Baehr in der R.J.Komm. Prot. S. 283. (Hahn S. 778.)

[133]) Vgl. meine Schrift über die Entſchädigung unſchuldig Verhafteter. Berlin 1883. S. 41 f.

[134]) Hierauf hat v. Savigny a. a. O. S. 16 mit Recht hingewieſen.

[135]) Die Ablehnung derartiger Verſuche, ein nicht vorhandenes Geſtändnis herbeizuführen, braucht keineswegs die von Baehr befürchtete Folge zu haben, „daß die Richter daran gewöhnt werden, ſich über die Thatſache, ob ein Geſtändnis vorliegt oder nicht, einfach hinwegzuſetzen".

[136]) Baehr a. a. O.

[137]) Vgl. meine „Bemerkungen aus der Praxis" in Goltd. Arch. Bd. 29 S. 353.

lichen Termine zu befürchten und nötigenfalls durch Haft zu verhüten, eine solche ist aber im schriftlichen Verfahren ebenso wie im mündlichen möglich. Während des Termins versucht nicht leicht ein Beschuldigter Kollusionen, da er sehr wohl weiß, daß diese sich kaum je der Wahrnehmung des Richters, Staatsanwalts oder Gerichtsschreibers entziehen würden. Ebenso verhält es sich bezüglich der Kollusionen von Mitbeschuldigten.

e. Wenn man Zeugen in Gegenwart des Beschuldigten, oder einen Beschuldigten in Gegenwart des andern vernehmen würde, würde der Aussagende leicht durch Furcht oder Mitleid zu einer falschen Aussage bewogen werden.[138]) Diese Befürchtung ist es hauptsächlich gewesen, welche der Einführung des mündlichen Verfahrens entgegenstand; sie ist bereits damals in sachgemäßer Weise von Savigny[139]) widerlegt worden. Dieselbe Besorgnis hat auch

[138]) So namentlich der bayrische Bevollm. Heß in der R.J.Komm. Prot. S. 289. (Hahn S. 783.)

[139]) Prinzipienfragen S. 18 f. „Im Allgemeinen darf erwartet werden, daß die größere Feierlichkeit der mündlichen Verhandlung und die Gegenwart aller Personen, welche von der Sache Kunde haben, auf die Wahrhaftigkeit der Zeugen einen vorteilhaften Einfluß üben. Richtig mag es wohl sein, daß mitunter ein Zeuge sich scheut, in Gegenwart des Angeschuldigten die Wahrheit gegen ihn zu sagen, aber ein andrer wird sich auch dann wieder scheuen, ihm ins Angesicht Unwahres anzudichten ... Die Unzuverlässigkeit eines Zeugen, dessen Wahrhaftigkeit so wenig fest ist, daß sie bei der Gegenwart des Angeschuldigten wankt, wird auch dem Richter nicht leicht entgehen. Überdies wird sich eine solche Scheu mehr und mehr verlieren, je länger das mündliche Verfahren besteht. Es ist abermals eine beachtenswerte Seite der Mündlichkeit, daß sie den bürgerlichen Mut stählt, während die Schriftlichkeit das Schleichen befördert."

Noch schärfer spricht sich hierüber Feuerbach, Betrachtungen S. 105 ff. aus: „Bei einer der allerwichtigsten und bedenklichsten Handlungen, bei Vernehmung der Zeugen, glaubt unsre Rechtsverfassung, hierin mit der altfranzösischen übereinstimmend, die Parteien und deren Vertreter entfernen zu müssen, um diese erst späterhin bloß mit dem hinter ihrem Rücken zu Papier gebrachten Ergebnisse zu befriedigen. Weder das römische noch das altgermanische Recht kannten diese bedenklich vorsichtige Zurückhaltung, welche man gesetzlich durch den sogenannten jüngsten Reichsabschied begründet und damit rechtfertigt, daß hierdurch am besten die Unbefangenheit des Zeugen bewahrt und dem Einflusse der Gunst oder Furcht auf dessen Aussagen am sichersten vorgebeugt werde. — Aber welch ein Zeuge, der nur hinter dem Rücken des andern wahrhaftig ist? dem man zutraut, er möge weniger als wahr ist, oder mehr als wahr ist, aussagen,

bei Feststellung der R.St.P.O. nachgewirkt und die Aufnahme des § 246 veranlaßt, nach welchem der Angeklagte aus dem Sitzungszimmer entfernt werden kann, wenn zu befürchten ist, daß ein Zeuge oder Mitangeklagter bei einer Vernehmung in seiner Gegenwart die Wahrheit nicht sagen würde. Daß von dieser Bestimmung fast nie Gebrauch gemacht wird, spricht für ihre Entbehrlichkeit; aus denselben Gründen ist auch die Ausschließung des Beschuldigten von den Vernehmungen im Vorverfahren überflüssig. Hat ein Zeuge Furcht vor dem Beschuldigten oder Mitleid mit demselben und sind diese Affekte so stark, daß sie den Betreffenden zu einer Abweichung von der Wahrheit veranlassen könnten, so wird diese Abweichung ebenso bei der Abwesenheit wie bei der Anwesenheit des Beschuldigten stattfinden; einer Erregung von Furcht durch den anwesenden Beschuldigten kann der Richter leicht entgegentreten. Viel näher liegt, wie Feuerbach mit Recht hervorhebt, bei Abwesenheit des Beschuldigten die Besorgnis, daß ihm ein übelgesinnter Zeuge hinter seinem Rücken Unwahrheiten andichtet, die er ihm nicht ins Gesicht sagen würde.

f. Dem Staatsanwalt würde es an der Möglichkeit fehlen, den Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens sachgemäß vorzubereiten.[140]) Denn hierzu bedürfe er häufig eines in der mündlichen Verhandlung nicht ausführbaren Studiums der Gesetze, Litteratur und Rechtsprechung. Hiergegen ist zu erwidern, daß ein solches Studium auch in der

---

je nachdem er demjenigen, wider oder für welchen er zeugen soll, in die Augen sieht! Welche Gesetze, die, indem sie auf solche Weise die Feigheit des Charakters berücksichtigen, eben diese Feigheit, und mit dieser die Zweideutigkeit, Tücke und Falschheit hegen und nähren! Fürchtet man die Befangenheit des Zeugen, warum fürchtet man nicht noch weit mehr von dem Leichtsinn, der stumpfen Unaufmerksamkeit und lässigen Gleichgültigkeit desselben? Hat etwa der Zeuge nicht weit mehr Ursache, seine Gedanken zu schärfen, sich vorsichtiger zu erklären, seine Worte bedächtlicher nach der Wahrheit abzumessen, wenn er demjenigen gegenüber steht, über welchen jetzt seine Aussage entscheidet? Oder ist es etwa leichter, einem andern in das Angesicht, als hinter dem Rücken desselben zu lügen?"

[140]) Äußerung eines ungenannten Praktikers in der Voss. Zeitung vom 23. März 1886, gerichtet gegen einen von mir in der Berliner „Juristischen Gesellschaft" gehaltenen Vortrag, welcher die hier gemachten Vorschläge kurz andeutete.

Hauptverhandlung durch die veränderte Sachlage für den Staatsanwalt oft erforderlich wird und doch ohne alle Schwierigkeit in der Sitzung erfolgt; so wird dies auch in der Vorverhandlung geschehen; nötigenfalls kann aber der Richter zu diesem Zweck die Verhandlung auf kürzere oder längere Zeit unterbrechen.

V. Weiter wird angeführt, daß auch das Verteidigungsinteresse durch das mündliche Vorverfahren gefährdet werde; zunächst werde dann die Staatsanwaltschaft suchen, die Sachen möglichst ausschließlich durch geheime polizeiliche Ermittelungen vorzubereiten.[141]) Dies ist aber für den Beschuldigten unschädlich, falls er sich in Freiheit befindet und falls er nur am Schluß des Vorverfahrens Gelegenheit hat, in der oben dargelegten Weise das Belastungsmaterial kennen zu lernen und auf dessen Feststellung einzuwirken.

Ferner wurde das Verteidigungsinteresse durch die Zuziehung des Staatsanwalts bei der Vernehmung des Beschuldigten als gefährdet erachtet;[142]) man meinte, der Angeschuldigte werde durch die Gegenwart des Staatsanwalts „bedrückt" werden und anstatt eines Inquirenten deren zwei erhalten. Von einigen Seiten[143]) wurde sogar behauptet, das Institut der Staatsanwaltschaft sei mit der vorliegenden Gestaltung des Verfahrens unvereinbar, und auch im englischen Prozeß würde die Einführung desselben eine Beseitigung der jetzigen mündlichen Voruntersuchung zur Folge haben, die nur dann möglich erscheine, wenn der Ankläger eine nicht mit öffentlicher Autorität bekleidete Person sei. Diese Behauptung widerspricht den Thatsachen. Der district attorney in New York, der public prosecutor in Leeds, Liverpool und Manchester, also Beamte, die in ihrer amtlichen Stellung unsern Staatsanwälten entsprechen, fungieren seit langer Zeit im Vorverfahren dem Beschuldigten und dessen Verteidiger gegenüber genau in derselben Weise, wie der private prosecutor in den übrigen Gebieten des englisch-amerikanischen Prozesses, und auch die neuerdings in England erfolgte Einführung einer Staatsanwaltschaft für das ganze Reich,[144]) deren Funktionen allerdings beschränkte sind,[145])

---

[141]) Miquél in der R.J.Komm. Prot. S. 287. (Hahn S. 781.)

[142]) Schwarze in der R.J.Komm. Protok. S. 256. (Hahn S. 756.)

[143]) z. B. von Schwarze a. a. O. S. 289. (Hahn S. 783.)

[144]) Prosecution of offences act vom 3. Juli 1879.

[145]) Der Staatsanwalt soll nur in wichtigen oder schwierigen oder in

hat an dem Vorverfahren nichts geändert. Das Bedenken ist aber auch deshalb grundlos, weil der Angeschuldigte nicht zwei, sondern überhaupt keinen „Inquirenten" haben soll und daher auch nicht „bedrückt" werden kann. Die an ihn zu stellenden Fragen sollen nicht zur Erzielung von Belastungsmaterial, sondern nur zur Aufklärung von Unklarheiten und Widersprüchen innerhalb der Aussage selbst dienen, und da der Staatsanwalt nur durch Vermittelung des Richters Fragen stellen darf, so ist letzterer vollkommen in der Lage, für die Einhaltung jener Beschränkung Sorge zu tragen.

Ebenfalls mit Rücksicht auf das Verteidigungsinteresse wendet Struckmann[146]) gegen das vorgeschlagene Verfahren ein, bei komplizierten Sachen sei der Beschuldigte in einer üblen Lage, der Staatsanwalt habe Material gesammelt, der Beschuldigte nicht; der Richter würde zur Vermeidung der Vertagung verweisen. Aber der Beschuldigte wird, wenn er die Ladung zur Vorverhandlung erhält, vielfach schon in der Lage sein, Entlastungsbeweise vorzubringen, die der Richter im Termin aufnehmen wird; die übrigen kann er im Termin anführen, und der Richter wird dieselben, wenn sie erheblich erscheinen, nicht durch einen Verweisungsbeschluß abschneiden. Sollte dies aber auch geschehen, so ist der Beschuldigte deshalb, weil er die Belastungsmomente aus eigner Anschauung kennt und auf diese Weise sein Entlastungsmaterial für die Hauptverhandlung besser vorbereiten kann, immer noch in einer weit günstigeren Lage, als im jetzigen Prozeß, wo ihm die Verteidigung dadurch erschwert ist, daß er die gegen ihn seit seiner ersten Vernehmung gesammelten Belastungsmomente im Laufe des Vorverfahrens gar nicht, und nach Schluß desselben durch die Anklage nur in sehr ungenügender Weise erfährt.

VI. Endlich ist von einigen Seiten der Untersuchungsrichter als zur Erlassung des Eröffnungsbeschlusses ungeeignet bezeichnet, weil er voreingenommen sei, und weil derjenige, welcher über den Schluß der Verhandlung zu befinden habe, nicht gleichzeitig über deren Ergebnis entscheiden könne.[147]) Das

solchen Fällen eintreten, wo eine wirksame Aktion seitens eines Privatklägers nicht erwartet werden kann.

[146]) A. a. O. S. 248 (Hahn S. 750.)

[147]) Krätzer a. a. O., Prot. S. 244 (Hahn S. 747); Schwarze ebenda, Prot. S. 254 (Hahn S. 756); Reichensperger ebend. Prot. S. 262 (Hahn S. 761).

letztere geschieht auch in der Hauptverhandlung; dort hat dasselbe Kollegium, welches durch Ablehnung weiterer Anträge die Beweisaufnahme für geschlossen erklärt, das Urteil zu fällen. Was den ersten Einwand betrifft, so braucht der Untersuchungsrichter im mündlichen Verfahren, der nicht inquiriert, sondern nur die von beiden Teilen beantragten Beweise aufnimmt, durchaus nicht voreingenommen zu sein. Wenn ferner gesagt wird,[148]) der Untersuchungsrichter sei namentlich bei großen Sachen zur Beschlußfassung weniger geeignet als die jetzige Eröffnungskammer, so kann auch dem nicht beigetreten werden. Ein Richter, der das Vorverfahren geleitet und den Angeschuldigten und mindestens einen Teil der Zeugen selbst gesehen und vernommen hat, ist weit besser unterrichtet und zur Entscheidung über das Vorhandensein hinreichender Verdachtsmomente ungleich mehr befähigt, als ein Kollegium von drei Personen, von denen zwei, der Referent und der Vorsitzende, durch die Lektüre der Akten ein oft unvollständiges und fehlerhaftes Bild von der Sache erhalten, während dem dritten durch den vom Referenten gehaltenen Vortrag nur einige Andeutungen gegeben werden. —

Das mündliche Vorverfahren ist daher besser als das schriftliche, nicht weil es in England besteht,[149]) auch nicht weil es einem Schulprinzip entspricht oder weil es gegen den Verdächtigen humaner ist, als das schriftliche, — sondern weil es geeignet ist, eine richtigere Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens und ein richtigeres Urteil zu ge-

[148]) Hanauer a. a. O., Prot. 255 (Hahn S. 755).

[149]) Die Schwächen des englischen Vorverfahrens, die namentlich einerseits in dem Mangel einer Staatsanwaltschaft, anderseits der ungenügenden Rücksichtnahme auf die Verteidigung des Beschuldigten ihren Grund haben, sind von Liepmann in seiner interessanten und lehrreichen Arbeit (Zeitschr. für Strafrechtswissenschaft Bd. 6 S. 413—495) eingehend dargelegt worden. Man darf das Verlangen nach Einführung des mündlichen Verfahrens nicht damit begründen, daß dies Verfahren in England besteht; aber man darf die Aufnahme nützlicher und zweckentsprechender Prozeßformen auch nicht deshalb ablehnen, weil diese Prozeßformen sich auch in dem vielfach mangelhaften englichen Verfahren finden. Daß die hier vorgeschlagene Einrichtung des Verfahrens sich in England nicht bewährt habe, — daß insbesondere dort, wie Liepmann behauptet (a. a. O. S. 413), die Einführung einer geheimen Voruntersuchung beabsichtigt wird, ist nicht zutreffend.

währleisten, weil es dahin führen muß, daß gegen weniger Unschuldige und gegen mehr Schuldige das Hauptverfahren eröffnet, daß weniger Unschuldige und mehr Schuldige verurteilt werden, und weil es dadurch und durch seine weit größere Schnelligkeit eine kräftigere Repression des kriminellen Unrechts gewährleistet und dem Staat eine große Summe von Arbeitskräften und Geldausgaben erspart.

Zweifellos kann auf eine Verwirklichung der vorgeschlagenen Reform im gegenwärtigen Momente nicht gerechnet werden, dazu ist unsre Zeit zu sehr mit wichtigen Aufgaben auf andern Gebieten beschäftigt und zu unruhig, um die vorliegenden Fragen mit der nötigen Sachlichkeit zu behandeln. So lange politische Gesichtspunkte bei der Erörterung rechtlicher Fragen nicht nur im Reichstage und in der Presse, sondern auch in der Fachlitteratur und den Fachversammlungen eine derartige Rolle spielen, wie auf dem letzten Juristentage bei der Beratung über die so dringend notwendige Beseitigung der Schwurgerichte, solange ist auf eine angemessene Umgestaltung des Strafverfahrens nicht zu hoffen. Aber es ist wünschenswert, daß diese Gedanken bis zu dem für ihre Verwirklichung geeigneten Zeitpunkte in Fachkreisen besprochen und dadurch im Flusse gehalten werden; hierzu soll die vorliegende Abhandlung einen kleinen Beitrag liefern.

3.

Internationale Chronik.

Redigiert von Dr. v. Speßhardt.

Königreich Preußen.

Eine Königliche Verordnung vom September 1886 bestimmt, daß im Interesse der Förderung der heimischen Pferdezucht und zur Verhinderung des heimlichen Wettens mit sogenannten Buchmachern die Aufstellung und Benutzung von Totalisatoren auf den Rennplätzen auf jedesmaligen besonderen Antrag der Unternehmer, und zwar auf Grund einer von den betreffenden Regierungs-Präsidenten, bezw. Regierungen und dem Polizei-Präsidenten in Berlin unter Vorbehalt des Widerrufs im Falle der Nichtinnehaltung der nachstehend aufgeführten Bedingungen zu erteilenden polizeilichen Erlaubnis gestattet werden solle.

Die bei Erteilung dieser Erlaubnis zu stellenden Bedingungen sind folgende:

1. Die Veranstalter des Totalisators dürfen sich bei dem an demselben stattfindenden Glücksspiele in keinem Falle beteiligen, sie haben sich vielmehr lediglich auf die Erhebung einer je nach den örtlichen Verhältnissen von der die Erlaubnis erteilenden Behörde festzusetzenden, ausschließlich zu Rennzwecken zu verwendenden Tantieme, welche von allen Einsätzen ohne Unterschied zu zahlen ist, als Vergütung für die fragliche Veranstaltung zu beschränken.

2. Die Wetteinzahlungen dürfen nur in ein für allemal bestimmten, nicht zu niedrig festzusetzenden Einheitssätzen bestehen.

3. Der Totalisator ist in einem von den übrigen Teilen des Rennplatzes abgeschlossenen Raume aufzustellen, auch der Zutritt zu demselben nur den Inhabern des ersten Platzes gegen ein besonderes, entsprechend hoch zu bemessendes Eintrittsgeld zu gestatten.

4. Die Kontrolle über die Ausführung dieser Bedingungen, welche sich eventuell auch auf eine Einsicht der betreffenden Bücher und Listen des Unternehmers zu erstrecken hat, ist von der Ortspolizeibehörde auszuüben.

Die betreffenden Regierungs-Präsidenten u. s. w. sind von den Ressort-Ministern unterm 30. August d. J. veranlaßt worden, danach in künftigen Fällen zu verfahren, im Falle der Erlaubniserteilung den Betrieb der Totalisatoren streng überwachen und namentlich darauf achten zu lassen, daß der

Zutritt zu denselben nur dem bestimmungsmäßig begrenzten Personenkreise gestattet und die Tantieme ausschließlich zu Rennzwecken verwendet werde.

Die Buchmacher sind wie bisher mit allen zu Gebote stehenden Mitteln von den Rennplätzen fern zu halten und geeigneten Falls zur Bestrafung zu ziehen.

Die von dem Minister des Innern erlassenen Verfügungen vom 4. Januar und 14. April 1881 sind, soweit sie das Verbot der Totalisatoren betreffen, aufgehoben.

Königreich Sachsen.

Verordnung der Ministerien des Innern und der Justiz, die Winkelschriftsteller und die Winkelagenten betreffend, vom 30. Juli 1885. — Verordnung des Ministeriums des Innern, die Fabrikation von Phosphorpillen betreffend, vom 9. April 1886. — Gesetz, die Befugnis der Polizeibehörden zum Erlasse von Aufenthaltsverboten gegenüber bestraften Personen betreffend, vom 15. April 1886. — Verordnung des Ministeriums der Justiz, das Verfahren im Falle der Ueberweisung Verurteilter an die Landespolizeibehörde betreffend, vom 14. August 1886.

Großherzogtum Baden.

Gesetz vom 4. Mai 1886, die staatliche Fürsorge für die Erziehung verwahrloster jugendlicher Personen betreffend. — § 1. Jugendliche Personen, welche das sechzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet haben, können wegen sittlicher Verwahrlosung auf Grund einer gerichtlichen Entscheidung in eine geeignete Familie oder in eine staatliche oder geeignete Privaterziehungs- oder Besserungsanstalt untergebracht werden: wenn ihr sittliches Wohl durch Mißbrauch des Erziehungsrechtes oder durch grobe Vernachlässigung seitens der Eltern oder sonstiger Fürsorger gefährdet ist, oder wenn nach ihrem Verhalten die Erziehungsgewalt ihrer Eltern oder sonstigen Fürsorger und die Zuchtmittel der Schule sich zur Verhütung ihres völligen sittlichen Verderbens unzulänglich erweisen. — § 2. Die Unterbringung zur Zwangserziehung erfolgt, nachdem das zuständige Amtsgericht das Vorhandensein der Voraussetzungen des § 1 unter Bezeichnung der für erwiesen erachteten Thatsachen festgestellt und die Unterbringung für erforderlich erklärt hat. Zuständig ist das Amtsgericht des Wohnsitzes, in Ermangelung eines solchen des Aufenthaltsortes der Eltern, wenn diese noch am Leben sind, andernfalls das nach § 5a und b des Rechtspolizeigesetzes vom 6. Februar 1879 zuständige Vormundschaftsgericht. — § 3. Das Amtsgericht beschließt auf Antrag des Bezirksamtes oder von Amts wegen. Die Staatsanwaltschafts-, Polizei-, Gemeinde- und Schulbehörden sind verpflichtet, die zu ihrer Kenntnis gelangenden Thatsachen, welche die Zulässigkeit der Zwangserziehung begründen (§ 1), dem Bezirksamte mitzuteilen, in dessen Bezirk das Amtsgericht (§ 2) seinen Sitz hat. Das Amtsgericht hat nach Anleitung der Vorschriften über das Verfahren bei den Geschäften der freiwilligen Gerichtsbarkeit zu verfahren. Es soll vor der Entscheidung die Eltern oder, wenn diese nicht mehr am Leben sind, den Vormund, den Gegenvormund und die zur Mitwirkung im Familienrat berufenen Personen, nach Befinden auch andre Verwandte,

nebstdem in allen Fällen den Gemeinderat, den betreffenden Geistlichen und, soferne der Verwahrloste schulpflichtig ist, auch die Schulbehörde hören. Das Amtsgericht ist außerdem verpflichtet, sich mit dem Bezirksamt ins Benehmen zu setzen. Wo sofortiges Einschreiten dringend geboten ist, kann das Amtsgericht, auch bevor das Verfahren abgeschlossen ist, eine fürsorgliche Unterbringung für erforderlich erklären. — § 4. Der amtsgerichtliche Beschluß muß den Eltern, den vormundschaftlichen Vertretern und dem Bezirksamt bekannt gegeben werden. Gegen den Beschluß steht den in Absatz 1 genannten Personen, sowie dem Bezirksamt, ersteren jedoch nur dann, wenn der Beschluß auf Unterbringung zur Zwangserziehung lautet, binnen einer mit der Eröffnung beginnenden Notfrist von zwei Wochen die Beschwerde an das Landgericht zu. Hat die Entscheidung des Landgerichts eine Abänderung des amtsgerichtlichen Beschlusses zur Folge, so findet Beschwerde an das Oberlandesgericht binnen der gleichen Notfrist statt. Die Beschwerde hat vorbehaltlich der Bestimmung des § 3 Absatz 5 aufschiebende Wirkung. Auf die Besetzung des Landgerichts und des Oberlandesgerichts findet § 8b des Rechtspolizeigesetzes vom 6. Februar 1879 Anwendung. — § 5. Hat die in § 3 vorgesehene Anhörung der Eltern beziehungsweise der vormundschaftlichen Vertreter nicht stattfinden können, so sind dieselben jederzeit berechtigt, die Wiederaufnahme des Verfahrens zu verlangen. — § 6. Das Bezirksamt hat auf Grund des Gerichtsbeschlusses die Unterbringung zur Zwangserziehung anzuordnen, insbesondere zu bestimmen, ob die Unterbringung in einer Familie oder in einer Anstalt stattzufinden habe, den Vollzug zu leiten und zu überwachen und soweit nötig für ein angemessenes Unterkommen des Zöglings nach Beendigung der Zwangserziehung zu sorgen. Mit den erforderlichen Maßnahmen kann der Ortsarmenverband, der nach Maßgabe des Gesetzes über den Unterstützungswohnsitz zur Unterstützung des Zöglings endgültig verpflichtet ist, oder der Ortsarmenverband, in dem sich der Zögling zur Zeit der Anordnung der Zwangserziehung aufhält, beauftragt werden. Für jeden in einer Familie untergebrachten Zögling ist vom Bezirksamt ein Fürsorger zu bestellen, welcher im Verein mit dem Waisenrichter die Leistungen der Familie, welcher der Zögling überwiesen ist, sowie das Verhalten des letzteren in der Zwangserziehung persönlich überwacht. Steht der Zögling unter Vormundschaft, so ist in der Regel der Vormund oder der Gegenvormund zugleich als Fürsorger zu bestellen. — § 7. Anstalten, welche zur Aufnahme der in § 362 des Reichsstrafgesetzbuchs bezeichneten Personen oder zur Unterbringung von Kranken, Gebrechlichen oder Landarmen bestimmt sind, dürfen nicht für die Zwangserziehung verwendet werden. — § 8. Das Recht der Zwangserziehung hört, abgesehen von der Aufhebung des auf Unterbringung lautenden Beschlusses im Falle des § 5, mit dem vollendeten achtzehnten Lebensjahre des Zöglings auf. In außergewöhnlichen Fällen kann jedoch das Recht der Zwangserziehung durch Beschluß des Amtsgerichts bis zum vollendeten zwanzigsten Lebensjahre des Zöglings ausgedehnt werden, wenn eine solche Ausdehnung zur Erreichung des Zwecks der Zwangserziehung erforderlich erscheint. Die Entlassung aus der Zwangserziehung hat vor dem vollendeten achtzehnten beziehungsweise zwanzigsten

Lebensjahre des Zöglings einzutreten, wenn die Erreichung des Zwecks der Zwangserziehung anderweitig sichergestellt oder dieser Zweck erreicht ist. Die frühere Entlassung aus einem dieser Gründe ist durch das Bezirksamt oder auf Antrag der Eltern oder vormundschaftlichen Vertreter des Zöglings durch das Amtsgericht auszusprechen. Ein abgewiesener Antrag darf nicht vor Ablauf von sechs Monaten wiederholt werden. Das Bezirksamt kann, wenn nur eine Wahrscheinlichkeit für die Zweckmäßigkeit der Entlassung vorliegt, die zum Vollzug der Zwangserziehung getroffenen Maßregeln vorläufig einstellen oder beschränken; diese Anordnung ist aber zurückzunehmen, wenn Thatsachen vorliegen, welche den Wiedereintritt der Verwahrlosung ergeben oder besorgen lassen. — § 9. Die durch die Zwangserziehung veranlaßten Kosten sind vorläufig von dem mit dem Vollzug beauftragten Ortsarmenverband (§ 6), in Ermangelung eines solchen aus der Staatskasse zu bestreiten. Sie sind aus dem eignen Vermögen des Zöglings oder von den aus privatrechtlichem Titel zur Leistung seines Unterhalts Verpflichteten zu ersetzen. Im Falle des Unvermögens dieser Verpflichteten fallen die durch die Unterbringung zur Zwangserziehung erwachsenden Kosten der Hin- und Zurückreise, der Ausstattung, ein Drittteil der Kosten der Erziehung und Verpflegung, sowie die Kosten für ein angemessenes Unterkommen bei der Entlassung dem Armenverbande zur Last, der zur Zeit der Leistung endgültig zur Unterstützung des Zöglings nach Maßgabe des Gesetzes über den Unterstützungswohnsitz verpflichtet ist. Die den Armenverbänden nicht zur Last fallenden Kosten werden von der Staatskasse getragen. Gelangt ein aus der Zwangserziehung entlassener Zögling später zu hinreichendem Vermögen, so findet wegen des Rückersatzes der Kosten der § 5 des Armengesetzes vom 5. Mai 1870 entsprechende Anwendung. — § 10. Streitigkeiten über die Verpflichtung zur Erstattung der Kosten, sowie über den Umfang dieser Verpflichtung entscheiden die Verwaltungsgerichte. Gegen Verfügungen der Bezirksämter, welche die Anordnung und den Vollzug der Zwangserziehung betreffen, findet auf Grund des § 4 Ziffer 1 des Gesetzes vom 14. Juni 1884, die Verwaltungsrechtspflege betreffend, die Klage vor dem Verwaltungsgerichtshof nicht statt. — § 11. Alle die Anwendung dieses Gesetzes berührenden Verhandlungen und Beschlüsse der Verwaltungsbehörden und der Vormundschaftsgerichte sind sportel- und stempelfrei. Die baren Auslagen fallen der Staatskasse zur Last. — § 12. Die Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes finden auch für diejenigen Fälle, in welchen nach § 56 Absatz 2 des Reichsstrafgesetzbuches der Angeschuldigte in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt gebracht werden soll, entsprechende Anwendung. — Das auf diese Unterbringung lautende Urteil des Strafgerichts vertritt die Stelle des in §§ 2 und 8 Absatz 2 dieses Gesetzes erwähnten amtsgerichtlichen Beschlusses. — § 13. Der Zeitpunkt, in welchem dieses Gesetz in Wirksamkeit tritt, wird durch Regierungsverordnung bestimmt.

Herzogtum Anhalt.

Gesetz, den Felddiebstahl betreffend, vom 6. April 1886.

Herzogtum S.-Meiningen.

Ausschreiben d. H. Staatsministeriums, Abteilung der Justiz, vom 15. Juli 1886, betreffend die Geschäftsanweisung für die Schiedsmannsbeamten des Herzogt. S.-Meiningen.

Frankreich.

Loi qui établit des pénalités contre l'espionnage, 18—19 avril 1886 (Journal officiel du 19 août 1886).

Art. 1. sera puni d'un emprisonnement de deux ans à cinq ans et d'une amende de 1000 à 5000 francs.

1. Tout fonctionnaire public, agent ou préposé du gouvernement, qui aura livré ou communiqué à une personne non qualifiée pour en prendre connaissance on qui aura divulgué, en tout ou en partie, les plans, écrits, ou documents secrets intéressant la défense du territoire ou la sûreté extérieure de l'État qui lui étaient confiés, ou dont il avait connaissance à raison de ses fonctions.

La révocation s'ensuivra de plein droit.

2. Tout individu qui aura livré ou communiqué à nne personne non qualifiée pour en prendre connaissance ou qui aura divulgué, en tout ou en partie, les plans, écrits ou documents ci-dessus énoncés qui lui ont été confiés ou dont il aura en connaissance soit officiellement, soit à raison de son état, de sa profession ou d'une mission dont il aura été chargée.

3. Toute personne qui, se trouvant dans l'un des cas prévus dans les deux paragraphes précédents, aura communiqué ou divulgué des renseignements tirés des dits plans, écrits ou documents.

Art. 2. toute personne autre qui celles énoncés dans l'article précédents qui s'étant procuré les dits plans, écrits on documents, les aura livrés ou communiqués en tout ou en partie à d'autres personnes, ou qui, en ayant en connaissance, aura communiqué ou divulgué des renseignements qui y étaient contenus, sera punie d'un emprisonnement de un à cinq ans et d'une amende de 500 à 3000 francs.

La publication ou la reproduction de ces plans, écrits ou documents sera punie de la même peine.

Art. 3. la peine d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de 300 francs à 3000 francs sera appliquée à toute personne qui, sans qualité pour en prendre connaissance, se sera procuré les dits plans, écrits ou documents.

Art. 4. celui qui par négligence ou par inobservation des règlements aura laissé soustraire, enlever ou détruire les plans écrits ou documents secrets qui lui étaient confiés à raison de scs fonctions, de son état ou de sa profession, ou d'une mission dont il était chargée, sera puni d'un emprisonnement de trois mois à deux ans et d'une amende de 100 à 200 francs.

Art. 5. sera punie d'un emprisonnement de un à cinq ans et d'une amende de 1000 à 5000 francs.

1. Toute personne qui, à l'aide d'un déguisement ou d'un fanx nom

ou en dissimulant sa qualité, sa profession ou sa nationalité, se sera introduite dans une place forte, un poste, un navire de l'Etat ou dans un établissement militaire ou maritime.

2. Toute personne qui déguisée ou sous un faux nom ou en dissimulant sa qualité, sa profession ou sa nationalité, aura levé des plans, reconnu des voies de communication ou recueilli des renseignements intéressant la défense du territoire ou la sûreté extérieure de l'Etat.

Art. 6. celui qui, sans autorisation de l'autorité militaire ou maritime, aura exécuté des levés ou operations de topographie dans un rayon d'un myriamètre autour d'une place forte, d'un poste, ou d'un établissement militaire ou maritime, à partir des ouvrages avancés, sera puni d'un emprisonnement de un mois à un an et d'nne amende de 100 à 1000 francs.

Art. 7. La peine d'un emprisonnement de six jours à six mois et d'une amende de 16 à 100 francs, sera appliquée à celui qui, pour reconnaître un ouvrage de défense, aura franchi les barrières, palissades ou antres clôtures établies sur le terrain militaire, ou qui aura escaladé les revêtements et les talus des fortifications.

Art. 8. toute tentative de l'un des délits prévus par les art. 1, 2, 3 et 5 de la présente loi sera considérée comme le délit lui-même.

Art. 9. sera punie comme complice toute personne qui, connaissant les intentions des auteurs des délits prévus par la présente loi, leur aura fourni logement, lieu de retraite ou de réunion, ou qui aura sciemment recélé les objets et instruments ayant servi ou devant servir à commettre ces délits.

Art. 10. Sera exempt de la peine qu'il aurait personnellement encourue le coupable qui, avant la consommation de l'un des délits prévus par la présente loi ou avant toute poursuites commencées, aura procuré l'arrestation des coupables ou de quelques uns d'entre eux.

Art. 11. La poursuite de tous les délits prévus par la présente loi aura lieu devant le tribunal correctionnel et suivant les règles édictées par le code d'instruction criminelle. Toute fois, les militaires, marins ou assimilés demeureront soumis aux juridictions speciales dont ils relèvent conformément aux codes de justice militaire des armées de terre et de mer.

Art. 12. Indépendamment des peines édictées par la présente loi, le tribunal pourra prononcer, pour nne durée de cinq ans au moins et de dix ans au plus l'interdiction de tout ou partie des droits civiques, civils et de famille énoncés en l'art. 42 du code pénal, ainsi qne l'interdiction de se jour prévue par l'art. 19 de la loi du 28 mai 1885.

Art. 13. L'art. 463 du codc pénal est applicable aux délits prévus par la présente loi. —

Der vom Handels-Miniſter Lockroy in der Kammer eingebrachte Geſetzentwurf über den Verkauf von Erzeugniſſen von ausländiſchem Urſprunge ſchreibt vor, daß jeder Verkäufer den Urſprung der Waren angeben ſoll, und belegt mit 1000 bis 5000 Fr. Geld- und Gefängnisſtrafe von drei Monaten bis zu drei Jahren oder bloß mit einer

dieſer Strafen 1) alle diejenigen, die entweder Artikel, welche im Auslande hergeſtellt wurden oder welche von dort kommen, mit Umhüllungen, Bändern oder Etiketten verſehen, die den Glauben erwecken können, daß ſie in Frankreich erzeugt ſeien oder von dort herſtammen; 2) diejenigen, welche zu demſelben Zweck Kunſtgriffe oder Kombinationen anwenden; 3) diejenigen, welche wiſſentlich Erzeugniſſe dieſer Art ausſtellen, einführen oder verkaufen; 4) diejenigen, welche in dem Falle, daß die Handelsartikel in einer Stadt des Auslandes fabriziert werden, welche den gleichen Namen mit einem franzöſiſchen Orte hat, unterlaſſen, die Nationalität des Urſprungs anzugeben. Rückfälle werden mit der doppelten Strafe belegt. Übertretern des Geſetzes kann das Recht entzogen werden, ſich an den Wahlen zum Handelsgericht und zur Handelskammer zu beteiligen.

England.

Die 2 letzten Parlaments-Seſſionen haben dem Statute-Book wenig Beiträge von Bedeutung geliefert. Zwei wichtige Entwürfe, betreffend die Beſtrafung noch nicht beſtrafter Verbrecher und das Recht des Angeklagten Zeugnis abzulegen, konnten der umfangreichen Geſchäfte halber nicht durchgeführt werden. Nachfolgende Geſetze berühren mehr oder weniger direkt das Gebiet der Strafgeſetzgebung. An Act to provide during 12 months for the Discipline and Regulation of the Army (49 Vic. c. 8). Das Army Act von 1881 wird hierdurch bis Ende des Jahres 1887 in Kraft gehalten, jedoch mit gewiſſen Verbeſſerungen in der Kompetenz der Kriegsgerichte über Verbrechen, die auch nach gemeinem engliſchen Recht ſtrafbar ſind. — An Act to provide for the payment of Compensation for damage done during a certain riot in the Metropolitan District (49 Vic. c. 11). Dieſes Geſetz wurde veranlaßt durch den Aufruhr der Sozialiſten am 8. Febr. 1886: wegen Beteiligung an demſelben, und zwar wegen Empörung (sedition) wurden Hyndman und ſeine Genoſſen unter Anklage geſtellt, jedoch von dem Central Criminal Court freigeſprochen. Hiernach ſoll denjenigen Perſonen aus dem Metropolitan Police Rate and City of London Police Rate, welche durch den Aufruhr Schaden erlitten haben, eine Entſchädigung geleiſtet werden. Der Antrag für dieſe Entſchädigung wird bei dem Police Receiver geſtellt. Von ſeinem Urteil iſt die Berufung an den Vorſitzenden des Metropolitan Board of Works geſtattet. Im Zuſammenhange hiermit ſollte An Act to provide compensation for losses by riots (49 und 50 Vic. c. 38) beraten werden. — Ferner ſind zu erwähnen: An Act to amend the Enactments relating to Offices Stations and Buildings for the Metropolitan Police Force (49 Vic. c. 22). An Act to continue and amend for a further limited period the Place Preservation (Ireland) Act 1881 (49 Vic. c. 24), welches das Statut 44 und 45 Vic. c. 5 bis zum 31. Dez. 1887 in Kraft beläßt. — An Act to amend the laws relating to Customs (49 und 60 Vic. c. 41): § 2 desſelben gibt der Königin das Recht, durch Proklamation die Einführung von gewiſſen fremden Münzen zu verbieten. An Act to amend the law relating to the maintenance of married women who shall have been deserted by their husbands (49 und 50 Vic. c. 52): durch dieſes Geſetz wird einer Ehe-

frau, die von ihrem Manne verlassen worden ist, die Befugnis erteilt, denselben vor 2 Justices in Petty Sessions oder vor einen Friedensrichter zu laden. Der Ehemann ist hiernach dahin zu verurteilen, zum Unterhalte seiner Ehefrau bis zu 2 Pfund Sterling per Woche beizutragen, außer wenn er beweisen kann, daß ihm seine Ehefrau untreu gewesen ist, und falls er ihr solche Untreue nicht verziehen hat. — An Act to limit the hours of Labour of Children and Young Persons in shops (49 und 50 Vic. c. 55), welches anordnet, daß kein Kind unter 18 Jahren in einem Laden für mehr als 74 Stunden inklusive Mahlzeiten per Woche beschäftigt werden darf. Jede Übertretung dieser Verordnung setzt den Prinzipal einer Geldstrafe von 1 Pfund Sterling für jedes ordnungswidrig beschäftigte Kind aus.

In dem Falle Reg. c. Justices of the Central Criminal Court haben Coleridge (Lord Chief Justice) und Cave J. entschieden, daß gegen denjenigen, der sich eines Diebstahls schuldig gemacht hat, oder der Gegenstände durch falsche Vorspiegelungen in seinen Besitz gebracht hat (obtaining of goods by false pretences), nach 24 und 25 Vic. c. 96 S. 100 nicht nur auf Zurückerstattung der gestohlenen oder erlangten Sachen, falls sie sich noch in dem Besitz des Verbrechers befinden, sondern auch eventuell auf die Erstattung ihres Wertes, falls er die Sachen nicht mehr besitzt, zu erkennen ist. — Wie unbefriedigend und unberechenbar die Aussprüche der Jury oft sind, zeigt eine Entscheidung, welche jüngst von dem Schwurgericht in Worcester gefällt wurde. Ein Mädchen wurde angeklagt, ihr Kind, dessen Frühgeburt sie widerrechtlich herbeigeführt hatte, ermordet zu haben. Die Jury fand sie des Totschlages (manslaughter) schuldig und sie wurde zu 15 Jahren schwerer Zwangsarbeit verurteilt. Da in diesem Falle Stephen J., der vorsitzende Richter, einen Fall für das Court of Crown Cases reserviert hatte, und es folglich möglich war, daß sie aus rein formalen Gründen freigesprochen werden würde, so empfahl es sich, mit der Klage wegen Abtreibungsversuch vorzugehen. Hierzu wurde eine andre Jury eingesetzt. Dieselbe konnte sich jedoch nicht einigen und wurde endlich entlassen. Die Angeklagte kam dann vor eine dritte Jury und wurde hier freigesprochen. Die Beweise in allen 3 Fällen waren natürlich dieselben, und dennoch kamen 2 Juries zu entgegengesetzten Entscheidungen, während eine dritte überhaupt nicht im stande war, ein Urteil zu fällen. — Die Verordnungen, betreffend das Umherlaufen von Hunden in dem Metropolitan Police District von Sir Edmund Henderson eingeführt und von seinem Nachfolger Sir Charles Warren beibehalten, sind seit Ende 1886 aufgehoben, aber erst nachdem der Obergerichtshof entschieden hatte, daß jeder umherlaufende Hund einen Maulkorb tragen oder an einer Leine geführt werden müsse. Im Juli 1886 wurden 2898 frei umherlaufende Hunde eingefangen, 587 Personen wurden wegen Übertretung der Vorschriften vorgeladen, 338 Fälle untersucht und in 320 davon den Besitzern der Hunde Strafen auferlegt. — Am 25. Juni 1886 wurde ein Auslieferungsvertrag mit den Vereinigten Staaten von Amerika abgeschlossen. Derselbe dehnt die Bestimmungen des Vertrages vom 9. Aug. 1842 auf folgende Verbrechen aus: Totschlag, Einbruch, Unterschlagung oder Diebstahl, wenn der Wert

des Objekts 50 Dollar oder 10 Pfund Sterling beträgt, boshafte Zerstörung von Sachen, durch welche irgend eine Person in Lebensgefahr kommt, vorausgesetzt, daß die Zerstörung nach den Gesetzen beider Länder strafbar ist. — In Reg. c. Burgeß entschied das Court of Crown Cases Reserved, daß andre Personen außer dem Eigentümer der gestohlenen Sache sich der Begünstigung eines Diebstahls (compounding a larceny) schuldig machen können. Das Vergehen ist begangen, sobald das Übereinkommen, Anzeige über den Diebstahl nicht zu erstatten, getroffen ist, und ist es folglich nicht nötig zu beweisen, daß diese Übereinkunft eingehalten wurde und demnach eine Anzeige nicht statt fand. — Zwei wichtige Fälle sind auf Grund des Criminal Law Amendment Act 1885 (48 und 49 Vic. c. 69) entschieden worden. In Reg. c. Webster wurde entschieden, daß § 6, welcher den Eigentümer u. s. w. eines Hauses mit Strafe bedroht, der es gestattet, daß in demselben sich Mädchen zwischen 13 und 16 Jahren zum Zweck der Ausübung des außerehelichen Beischlafes aufhielten, auch Anwendung findet auf Mütter, welche zu gleichem Zwecke ihr Kind in ihre Wohnung aufnehmen. In dem Prozeß Hope c. Everard wurde sodann entschieden (Coleridge L. C. J. und Mathew J.), daß ein Fall boshafter Anklage nicht vorliegt dann, wenn nach § 10 dieses Gesetzes ein Friedensrichter eine Haussuchung nach Aussage des Vaters eines Mädchens angeordnet hat, außer, wenn diese Aussage falsch und betrügerisch war. — In dem Fall Reg. c. Ensor wurde am 10. Februar 1887 von Sir James Stephen in Cardiff entschieden, daß die Verleumdung einer verstorbenen Person nicht strafbar ist, wenn nicht die Absicht vorliegt, die Familie dieser Person zu beleidigen oder ihr Schaden zuzufügen. (Vgl. The Law Journal vom 19. Februar 1887 Seite 117.)

Die nachfolgende Tabelle über das Alter sämtlicher Sträflinge, welche am 31. März 1886 detiniert waren, ist unter Vergleichung mit dem Gefangenenbestand am 31. März 1879 dem Bericht der Gefängnis-Kommission entnommen.

Unter 12 Jahren.				Über 12 und unter 16 Jahren.			
1886		1879		1886		1879	
männliche	5	männliche	22	männliche	194	männliche	318
weibliche	1	weibliche	1	weibliche	23	weibliche	52
	6		23		217		370

Über 16 und unter 21 Jahren.				Über 21 und unter 30 Jahren.			
1886		1879		1886		1879	
männliche	2292	männliche	3104	männliche	3937	männliche	6140
weibliche	302	weibliche	594	weibliche	881	weibliche	1160
	2594		3698		4818		7300

Über 30 und unter 40 Jahren.				Über 40 und unter 50 Jahren.			
1886		1879		1886		1879	
männliche	2769	männliche	3083	männliche	1468	männliche	1574
weibliche	690	weibliche	907	weibliche	406	weibliche	500
	3459		3990		1874		2074

Über 50 und unter 60 Jahren.				Über 60 Jahre.			
1886		1879		1886		1879	
männliche	649	männliche	818	männliche	469	männliche	331
weibliche	181	weibliche	229	weibliche	99	weibliche	92
	830		1047		568		423

Von unbekanntem Alter.

1886		1879	
männliche	38	männliche	232
weibliche	3	weibliche	11
	41		243

Aus dem Polizeibericht für das Jahr 1885 geht hervor, daß am 31. Dez. 1885 die Polizei des Metropolitan Police District aus 13 319 Beamten bestand: hiervon waren 634 Inspektoren, 1133 Sergeanten und 11 527 Konstabler. Der Metropolitan Police District ist in 2 und 3 Vic. c. 47 bestimmt: er umfaßt von Charring Cross aus gerechnet einen Umkreis von 688 engl. Quadrat-Meilen mit einer Bevölkerung von 5 255 069 Seelen. Nach der Meinung Sir Charles Warrens müßte die Anzahl der Polizisten um ein bedeutendes vermehrt werden, denn für den Patrouillengang in den Straßen stehen nur 7 865 Konstabler zur Verfügung, von denen 60 % für die Nachtzeit, d. h. von 10 Uhr abends bis 6 Uhr morgens verwandt werden. Im Jahre 1879 war die Polizei bei der Löschung von 479, im Jahre 1885 von 1062 Bränden behilflich. — Im Jahre 1831 wurden 20 574, im Jahre 1885 4 295 Personen, auf das Tausend gerechnet, wegen Trunkenheit von der Polizei festgenommen.

Mitgeteilt von Herrn H. W. Loehnis, Barrister-at-law in London.

Nordamerika.

Die Gesetzgebung des Staates New York hat im Jahre 1886 einige unwesentliche Verbesserungen des Strafgesetzbuchs vom Jahre 1881 vorgenommen. Die Änderungen betreffen die §§ 282, 283, 288, 290, 291, 292, 303, 382, 404, 570, 697, 718 und 728. Wichtiger ist das Gesetz vom 23. Februar 1886, welches das Strafkürzungs-Verfahren reguliert.

Danach hat jeder zu einer zeitlichen Strafe verurteilte Verbrecher Anspruch auf eine Strafkürzung als Entlohnung für sein Wohlverhalten im Gefängnis, welche folgendermaßen abgestuft ist: 2 Monate im 1. und 2. Jahre; 4 Monate im 3. und 4. Jahre und 5 Monate in jedem folgenden Jahre.

Zu diesem Zwecke ist der Leiter des Gefängniswesens des Staates angewiesen, Regeln für das Verhalten der Gefangenen auszuarbeiten, welche er zwar nach Gutdünken jederzeit abändern kann, die aber jedesmal den Gefangenen in Abschrift mitgeteilt und zu gegebenen Zeiten zugleich mit diesem Gesetze erklärt werden müssen.

Der Oberaufseher, der erste Aufseher und der Arzt eines jeden Gefängnisses bilden für das bezügliche Gefängnis eine Kommission, deren Aufgabe es ist, innerhalb des erwähnten höchsten Maßes Empfehlungen

für Strafkürzungen dem Gouverneur des Staates zu machen. Über jeden Gefangenen, dessen Zeit mit Rücksicht auf die gesetzliche Abkürzung in einem gegebenen Monate ablaufen würde, muß bis spätestens den 20. des unmittelbar vorangehenden Monats der Bericht beim Gouverneur eintreffen. In allen Fällen, in welchen die Kommission die ganze oder teilweise Verweigerung der gesetzlichen Abkürzung beantragt, muß sie die Gründe dafür angeben; der Gouverneur jedoch ist berechtigt, über oder unter das beantragte Maß zu prüfen, ohne das gesetzliche Maximum zu übersteigen.

Ein Sträfling, welcher ausgebrochen, oder eines Fluchtversuchs überwiesen ist, verwirkt dadurch, wenn seine Strafzeit unter 4 Jahre beträgt, jeden Anspruch auf eine Strafkürzung; war er aber zu mehr als 4 Jahren verurteilt, so kostet ihn der erste Fluchtversuch die Hälfte und erst der zweite Fall den ganzen Abkürzungsanspruch. Die Entscheidung darüber, ob eine Flucht resp. ein Fluchtversuch vorlag, steht dem Leiter des Staatsgefängniswesens auf Grund der Untersuchung und des Berichtes seitens der erwähnten Kommission zu. Sollten spätere Beweise oder sonstige Gründe die Gerechtigkeit dieser Entscheidung zweifelhaft erscheinen lassen, so kann der Leiter des Gefängniswesens eine Revision der Untersuchung anordnen. Dem Gouverneur ist es freigestellt, an die Bewilligung der Abkürzung die Bedingung zu knüpfen, daß, falls der Entlassene innerhalb der ihm erlassenen Strafzeit ein Verbrechen (felony) begehen sollte, der Strafnachlaß zu der neuen Strafe hinzugezählt werde. Dieses ist verschieden von den Bedingungen, an die das Ticket of leave in England gebunden ist. Nicht nur untersteht der so entlassene Sträfling in New-York keinerlei polizeilichen Aufsicht, sondern die Verwirkung seiner erworbenen (earned) Abkürzung hängt nur von der Zuerkennung einer neuen Strafe für ein schweres Verbrechen (felony) ab.

§ 697 des Strafgesetzbuchs, welcher vorschreibt, daß das Gericht bei Ausmessung einer 1 Jahr übersteigenden Strafe darauf Bedacht nehme, daß der Ablauf der Strafzeit zwischen die Monate März und November falle, ist, um ihn mit dem vorstehenden Gesetze in Einklang zu bringen, dahin abgeändert worden, daß hinzugefügt wurde, jener Ausmessung solle die ganze gesetzliche Strafkürzung zu Grunde gelegt werden.

Mitgeteilt von Herrn Advokat Dr. J. D. Sewards in New-York.

Niederlande (vgl. Zeitschr. V S. 639).

Das Hauptmoment in den strafrechtlichen Ereignissen der letzten Jahre ist die endlich am 1. September 1886 erfolgte Einführung des Strafgesetzbuches, das seit März 1881 im Gesetzblatt publiziert war. Die Einführung hatte lange warten müssen, bis auch andre Gesetze fertig gestellt waren. Es waren also in der Einführung begriffen:

I. Das Strafgesetzbuch vom 3. März 1881, in einzelnen Punkten abgeändert durch eine Novelle vom 15. Januar 1886. Schon der Minister Modderman hatte bei der Feststellung des Gesetzbuches an die erste Kammer, welche das Recht der Amendierung nicht besitzt, jedoch einzelne Abänderungen wünschte, eine Novelle zugesagt. Sein Nachfolger,

der jetzige Justizminister Freiherr du Four van Bellinschave, wollte diesem Versprechen nachkommen, aber die Abänderungen auf die dringendst nötigen beschränken, und diese Auffassung wurde allgemein geteilt.

Die Hauptpunkte sind nun folgende:

a) Insoweit Strafschärfung wegen Rückfalls durch eine Verjährungsfrist bedingt ist, innerhalb welcher das zweite Vergehen hat stattfinden müssen, war als terminus a quo festgestellt der Tag, „an welchem der Thäter rechtskräftig verurteilt wurde". Diese Bestimmung würde bei Verurteilungen in contumaciam Mißstände herbeiführen können, und um denselben vorzubeugen, sind in den etwa zwanzig Paragraphen, in welchen dies vorkommen konnte, die Worte dahin geändert: „seitdem ein früheres Urteil rechtskräftig geworden ist".

b) Die Strafbarkeit des Ehebruches, § 241, ist, teilweise also im Sinne des deutschen Strafrechtes, in der Novelle davon abhängig gemacht, daß deswegen eine Klage auf Ehescheidung oder auf separatio thori ac mensae mit Erfolg erhoben sein muß. Die Erhebung der Klage muß innerhalb drei Monaten nach dem Antrag statt gefunden haben. Schon bei der Feststellung des Gesetzbuches hatte die unbedingte Bestrafung des Ehebruches großes Bedenken erregt.

c) Aus dem § 249 — unzüchtige Handlungen von Vormündern mit Pflegebefohlenen und andre derartige Fälle — ist gestrichen worden der Schlußsatz, nach welchem die Strafverfolgung nicht stattfinden konnte, wenn der Thäter die Minderjährige geheiratet haben würde. Diese Bestimmung, damals in der zweiten Kammer durch ein Amendement in das Gesetzbuch aufgenommen, war schon sofort in der ersten Kammer getadelt, indem man daraus unerlaubten Versuch, um durch Verführung und Bedrohung zu einer Ehe zu nötigen, befürchtete.

d) Neben der Bettelei (§§ 432—434) ist nun auch die Landstreicherei wieder unter die strafbaren Handlungen, und zwar als Übertretung aufgenommen und sind als gesetzliche Merkmale genannt „das Umherstreichen ohne Existenzmittel".

e) In Einklang mit den korrespondierenden Paragraphen des Gesetzes zur Bekämpfung der Trunksucht wurde in § 252 [2] das Wort „vorsätzlich" gestrichen und in den §§ 252 [1] und 454 neben dem „Ausschänken" von starkem Getränk an Betrunkene und Kinder auch der „Verkauf" an diese Personen mit Strafe bedroht.

f) Ferner ist, insoweit auch in Einklang mit dem Prinzip, das die Konvention zur Beschützung von unterseeischen Telegraphenkabeln anerkennt, in einem neuen Paragraph, 351, auch die kulpose Beschädigung von allgemein nützlichen Werken für strafbar erklärt.

g) Schließlich sind einzelne Paragraphen aus Nebengesetzen (aus dem Gesetze zum Schutze des Autorrechts und aus dem Gesetze gegen die Desertion von Seefischern) in die Kodifikation mit aufgenommen worden.

II. Das Gesetz vom 3. Januar 1884, betreffend die Strafanstalten, Arbeitshäuser und Erziehungsanstalten. — Nach diesem Gesetz soll das jetzige Zuchthaus für Männer in Leeuwarden bestimmt und eingerichtet werden zur Detention derjenigen männlichen Verurteilten, deren Straf-

zeit 5 Jahre übersteigt und die daher die ersten 5 Jahre in Einzelhaft, die übrige Zeit in klassifizierter Gemeinschaftshaft zubringen müssen. — Dieses Gesetz eröffnet zugleich die Möglichkeit, in den Arbeitshäusern für Bettler, Landstreicher und Trunksüchtige eine strengere Behandlung einzuführen. Die vier neuen großen Zellengefängnisse in Gröningen, Haag, Arnheim und Breda befinden sich jetzt sämtlich in Gebrauch.

III. Die für die Einführung des Strafgesetzbuches erforderlichen Gesetze vom 26. April 1884, betreffend Abänderung der Gerichtsverfassung und (vgl. Zeitschr. III. 742, IV. 372 und V. 639) des Zivilgesetzbuches, des Handelsgesetzbuches und der Zivilprozeßordnung. Es wird hier daran erinnert, daß im erstgenannten Gesetze das Hauptmoment liegt in der Einführung der einheitlichen Rechtsprechung in sämtlichen Strafsachen, mit Ausnahme der Übertretungen und einiger privilegierter Fälle. Die Abänderungen in den drei Gesetzbüchern haben meistenteils nur eine terminologische und redaktionelle Bedeutung.

IV. Das Gesetz vom 15. Januar 1886 betreffend die Abänderung der Strafprozeßordnung (vgl. Zeitschr. IV. 371). — Einer Bestimmung dieses Gesetzes zufolge ist ein offizieller Text der revidierten Strafprozeßordnung von der Regierung veröffentlicht worden. (Wetboek van Strafvordering. Officieele uitgave, te s'Gravenhage verkrygbaer gesteld by van Weelden en Mingelen).

Dieses umfangreiche Gesetz hat eine langwierige und sorgfältige Vorbereitung erfordert.

Notwendig war eine derartige Revision des Strafverfahrens, damit dasselbe mit der einheitlichen Rechtsprechung für sämtliche nicht-amtsgerichtliche Sachen in Einklang sein würde. Insoweit war die allgemeine Richtung der Revision durch das Gerichtsverfassungsgesetz angewiesen, obgleich über Einzelheiten große Meinungsverschiedenheit sich gezeigt hat.

Einig war man darüber, um eine Voruntersuchung, jetzt bei „crimes" obligatorisch, in allen landgerichtlichen Sachen für fakultativ zu erklären, aber dann auch dem Angeklagten, wenn die Staatsanwaltschaft sofort zur Erhebung der öffentlichen Klage schreitet, die Befugnis einzuräumen, gegen dieses Verfahren Einwand zu erheben und eine Voruntersuchung zu beantragen, worüber das Gericht zu entscheiden hat. Mit der Gerichtsbarkeit der Gerichtshöfe (in erster Instanz über crimes) ist auch das umständliche Zwischenverfahren und die acte d'accusation fortgefallen; eine einfache Anklageschrift, welche die zur Last gelegte That enthält, wird fortan in allen Sachen genügen.

Große Schwierigkeit bot die Frage, auf welche Weise die bis jetzt auf Verbrechenssachen beschränkte, aber in diesen Sachen obligatorische Bestellung eines Verteidigers für die Hauptverhandlung neu geordnet werden sollte. Die Regierung hatte vorgeschlagen, in allen landgerichtlichen Sachen dem Vorsitzenden des Gerichts die Befugnis zu erteilen, einen Verteidiger zu bestellen. Gegen diesen Vorschlag erhob sich aber im Lande ein fast allgemeiner Protest seitens der Advokaten. Bei der Beratung in der zweiten Kammer wurde nun ein Amendement angenommen, wonach die

Bestellung zwar obligatorisch ist, aber beschränkt auf die Angeklagten, die sich in Untersuchungshaft befinden. Dieses System hat sich schon nach der kurzen Erfahrung schlecht bewährt.

Eine Hauptverbesserung bieten die neuen Bestimmungen über die Untersuchungshaft. Hiernach kann ein Haftbefehl, vom Staatsanwalt oder vom Untersuchungsrichter innerhalb der gesetzlichen Grenzen auf sechs Tage erlassen, auch ohne gerichtlichen Beschluß über die Anklage auf weitere sechs Tage durch das Gericht verlängert werden. Die Untersuchungshaft ist wie bisher nur für bestimmte strafbare Handlungen gestattet und muß gestützt werden auf Fluchtverdacht des Angeklagten oder sonst auf Gründe der öffentlichen Sicherheit, und der Befehl soll die Gründe namhaft machen. Das Gericht hat während des ganzen Verfahrens die Befugnis, die Verhaftung bezw. Freilassung anzuordnen. Der Haftbefehl des Gerichts gilt immer nur für dreißig Tage, er sei denn nach Ablauf dieser Frist für weitere dreißig Tage erneuert worden durch einen Befehl, der wiederum die Gründe anzugeben hat.

In den Details ist weiter manches verbessert und es sind die Rechte des Angeklagten nach beendigter Voruntersuchung und in der Hauptverhandlung, z. B. bei der Zeugenvernehmung, in wertvoller Weise ausgedehnt.

Eine prinzipielle Reform der Strafprozeßordnung in verschiedenen Hauptteilen wurde bei dieser Gelegenheit nicht beabsichtigt, doch bleibt sie immerhin erwünscht.

V. Das Gesetz vom 15. Januar 1886 zur Ausführung der §§ 38 und 39 des Strafgesetzbuches. Dieses Gesetz trifft Bestimmungen für das spezielle Verfahren, wonach vom Richter in Zivilsachen die Unterbringung von Kindern unter 10 Jahren, welche strafrechtlich nicht verfolgt werden können, in einer Besserungsanstalt oder die Entlassung aus einer solchen Anstalt verordnet werden muß. Dieses Verfahren ist, nach dem Vorschlag der parlamentären Kommission, sehr einfach und angemessen eingerichtet.

VI. Das Gesetz vom 15. April 1886, welches in Gemäßheit des § 22 Abs. 2 des Strafgesetzbuches die Grundlagen bezeichnet für die Verwaltung der Strafanstalten und für die Anordnungen über die Arbeit, die Klassifizierung der Sträflinge, den Unterricht, den Gottesdienst, die Zucht- und Disziplinarmittel.

Über verschiedene Punkte in dieser Materie wurde ernstlich gestritten.

Der Regierungsvorschlag, um die „pistole“ wenigstens in einem der Strafgefängnisse zuzulassen, wurde abgelehnt.

Der ursprüngliche Regierungsvorschlag über den Unterricht wurde dahin ausgedehnt, daß Elementarunterricht regelmäßig in den Gefängnissen und Arbeitshäusern gegeben werden wird für die Verurteilten, deren Strafe länger wie drei Monate dauert und die noch nicht 40 Jahre alt sind.

Die Bestimmung, wonach die zu Haft Verurteilten, obgleich das Gesetzbuch ihnen im allgemeinen die Wahl ihrer Beschäftigung läßt, zur Hausarbeit für die Anstalt angehalten werden könnten, wurde von der zweiten Kammer beseitigt.

Die Hauptpunkte des Streites bildeten aber die zwei Vorschläge des Justizministers Frhrn. du Four: a) um bei Gefängnisstrafe und Haft während der ersten zwei Tage der Strafzeit nur Wasser und Brot als Nahrung zu gewähren, b) um für das Gefängnis zu Leeuwarden die Körperstrafe als Disziplinarmittel zuzulassen. An diesem Streit beteiligten sich nicht bloß die Mitglieder des Parlaments. Zwei ausgezeichnete Kriminalisten, der Obertribunalsrat de Pinto und Professor Pols bekämpften die Vorschläge energisch im juristischen Wochenblatt; der erstgenannte veröffentlichte einen Separat-Abdruck seiner Aufsätze mit der Ueberschrift: „Eene bedenkelyke reaktie op strafrechtelyk gebied." Jedoch sind beide Vorschläge angenommen.

Die Billigung der speziell als „Körperstrafe" bezeichneten Prügelstrafe für das Gefängnis zu Leeuwarden wurde hauptsächlich beeinflußt durch ein Gutachten der Verwaltungskommission des dortigen Zuchthauses.

Die weiteren Disziplinarmittel sind nun nach dem neuen Gesetz und zwar für alle Strafgefängnisse und Arbeitshäuser: 1. die finstere Strafzelle, 2. die Fesseln, 3. die gewöhnliche Strafzelle, 4. die gemeine Zelle, 5. Wasser und Brot, 6. Vorenthaltung von Arbeit, von freier Luft, von Büchern, von Besuch und von andren Vorrechten. Für die meisten dieser Disziplinarmittel ist eine Maximalzeit gesetzlich vorgeschrieben.

VII. Das Gesetz vom 15. April 1886, wodurch das Gesetz bezüglich der Konsulargerichtsbarkeit mit dem Strafgesetzbuche in Einklang gebracht ist.

VIII. Das sog. Einführungsgesetz vom 15. April 1886. — Mit der allergrößten Sorgfalt ist dieses Gesetz entworfen und bearbeitet. Der erste Entwurf ist noch vom Justizminister Modderman persönlich bearbeitet worden. Die schwierige Aufgabe dieses Gesetzes war nicht bloß, Übergangs-Bestimmungen zu geben, sondern hauptsächlich klar zu machen, welche strafrechtliche Bestimmungen und Strafgesetze neben dem Strafgesetzbuche in Kraft bleiben, welche außer Kraft treten sollten. Hoffentlich wird die endlose Mühe, die diese Arbeit kosten mußte, in einem Lande, wo die französische Herrschaft Gesetze aller Art hinterließ, und wo der veraltete und lückenhafte Code pénal so manches Nebengesetz nötig machte, der Rechtssicherheit in erhöhtem Maße zu gute kommen.

Mit der Zusammenstellung eines Entwurfs zur Revision des Militär-Strafgesetzbuchs ist Professor H. van der Hoeven zu Leiden beauftragt.

Am 1. September ist eine Zeitschrift für Strafrecht erschienen, redigiert von den Professoren der vier Universitäten, Pols, van der Hoeven, van Hamel und Domela Nieuwenhuis; auch unter den Praktikern haben sich viele Mitarbeiter gefunden.

Am Juristentage im Aug. 1885 gab die Frage über Auslieferung der eignen Unterthanen (vgl. Zeitschr. V. 690) zu einer lebhaften Diskussion Anlaß. Es wurde folgende Resolution gefaßt: Die Auslieferung der eignen Unterthanen muß verboten sein. Dieses Verbot gehört aber nicht (wie dies jetzt der Fall ist) in die Staatsverfassung.

Der Juristentag von 1886 ist im Monat August von zwei deutschen Juristen, Prof. Westerkamp aus Marburg und Prof. S. Mayer aus

Wien besucht. Auf strafrechtlichem Gebiete ward die Frage gestellt über die Entschädigung unschuldig Verurteilter und freigesprochener Angeklagter. Gutachten über diese Frage lagen vor von Prof. Domela Nieuwenhuis zu Gröningen und vom zweiten Vorsitzenden des Obertribunals Dr. Coninck Liefsting. Die Versammlung entschied einstimmig zu gunsten der Entschädigung von unschuldig Verurteilten. Ueber den zweiten Punkt wurde gestritten. Die Majorität wollte prinzipiell (conform den beiden Gutachten) nur die wirklich Unschuldigen entschädigen und meinte mit Dr. Coninck Liefsting diesen Zweck am besten erreichen zu können, wenn das Gesetz bestimmte Entschädigungsfälle aufführen würde. Die Minorität, u. a. vertreten von Prof. Pols und Advokat Simons, kämpfte dagegen, daß man einen Unterschied mache zwischen Unschuldigen und andern Freigesprochenen; die Majorität entschied sich aber dahin, daß die Nachteile dieser Unterscheidung im System Coninck Liefsting auf ein Minimum reduziert sein würden.

Ich kann nicht unterlassen, hier zu erinnern an den frühzeitigen Tod, August 1885, des ausgezeichneten Kriminalisten, früheren Justizministers und vorher Professors des Strafrechts in Amsterdam und Leiden A. E. J. Modderman. Er war ein Mann von großem Wissen, von tiefer Überzeugung, von geistvoller und mächtiger Beredsamkeit. Als Mitglied der Staatskommission, welche den ersten Entwurf des Strafgesetzbuches bearbeitet hat, und als Justizminister hat er einen wesentlichen Anteil an der Feststellung des Gesetzbuches gehabt. Sein Tod wird in seinem engeren Vaterland sowie von der ganzen Strafrechtswissenschaft tief bedauert.

(Mitgeteilt von Herrn Prof. Dr. G. A. van Hamel, Amsterdam.)

Schweden.

Unter dem 12. März 1886 ist ein Gesetz betr. die Entschädigung unschuldig verhafteter oder verurteilter Personen erschienen. Dieses Gesetz, welches nach der Erklärung des Justizministers nur als ein erster Schritt zur definitiven Regelung der betreffenden Materie betrachtet werden kann, gestattet einen Ersatz aus Staatsmitteln für die erlittene Schädigung an Vermögen 1) demjenigen, welcher, nachdem er eine Freiheitsstrafe ganz oder teilweise abgebüßt hat, infolge einer Wiederaufnahme des Verfahrens freigesprochen oder zu einer geringeren Strafe verurteilt wird; sowie 2) demjenigen, welcher wegen Verdachts einer strafbaren Handlung in Haft genommen worden ist, wenn die gegen ihn erhobene Anklage zurückgezogen wird oder eine Freisprechung erfolgt und die Untersuchung Thatsachen ergeben hat, aus denen es hervorgeht, daß die strafbare Handlung, wegen deren er angeklagt wurde, überhaupt nicht begangen ist, oder daß eine andre Person diese Handlung verübt hat, oder daß dieselbe sonst nicht von dem Verhafteten begangen werden kann, wobei jedoch in den beiden letztgenannten Fällen vorausgesetzt wird, daß keine Gründe zu der Annahme vorliegen, daß der Verhaftete sich zur Teilnahme an der Handlung schuldig gemacht habe. Im Falle der Nichterhebung der Anklage wird keine Entschädigung gewährt. Da die

Untersuchungshaft unter dieser Voraussetzung nur eine kürzere Zeit gedauert haben kann, erschien eine Bestimmung für diesen Fall, wenigstens bis auf weiteres, entbehrlich. Die Entschädigung entfällt, wenn der Verurteilte resp. Verhaftete durch unwahres gerichtliches oder außergerichtliches Geständnis oder durch falsche Selbstanzeige oder sonst absichtlich die Verurteilung resp. die Erhebung oder die Verfolgung der Anklage herbeigeführt hat, im Falle sub 2) außerdem, wenn der Verhaftete sich eines Flucht- oder Kollusionsversuches schuldig gemacht hatte. Ist der Verurteilte resp. Verhaftete gestorben, wird die Entschädigung seiner Witwe oder seinen unversorgten Kindern zu teil. Die Entscheidung, ob und inwieweit eine Entschädigung gewährt werden soll, steht dem Könige zu. Bei der grundgesetzlich vorgeschriebenen Behandlung des Entwurfes seitens des höchsten Gerichtshofes wurde von Oliveerona die Ansicht ausgesprochen, daß die Entscheidung der Ersatzfrage nicht der Verwaltung, sondern den Gerichten überwiesen werden sollte, aber dieser Antrag fand keine Berücksichtigung.

Durch das Gesetz über die Verantwortlichkeit für den durch den Betrieb einer Eisenbahn entstandenen Schaden vom 12. März 1886 ist die Ersatzpflicht der Eisenbahnen für die Verletzung von Personen, sowie für die Beschädigung von Sachen, die nicht zur Beförderung übernommen sind (auf die Beschädigung von Transportgegenständen bezieht sich das Gesetz nicht) in folgender Weise geregelt worden. Der Inhaber einer Eisenbahn ist zum Schadenersatz verpflichtet für alle durch den Betrieb der Bahn herbeigeführten Tötungen oder Körperverletzungen oder Beschädigungen von Sachen, wenn der Unfall durch eine Fahrlässigkeit der Verwaltung oder der Bedienung verursacht worden ist. Außerdem tritt eine Ersatzpflicht ein: 1) für Tötungen und Körperverletzungen, wenn jemand, der bei der Eisenbahn in Dienst oder Arbeit angestellt ist, während der Verrichtung des Dienstes oder der Arbeit infolge des Betriebs der Bahn getötet oder verletzt wird, sofern nicht der Getötete oder Verletzte durch die Übertretung geltender Vorschriften oder durch eine andre grobe Fahrlässigkeit selbst den Unfall über sich gebracht hat (bei jeder Unvorsichtigkeit den Entschädigungsanspruch ausschließen zu lassen, erschien im Interesse der Sicherheit des Betriebs, welche oft auf der Raschheit und Unerschrockenheit der Bedienung beruht, nicht geboten); 2) für Beschädigung von Eigentum: wenn der Schaden dadurch entstanden ist, daß aus einer Lokomotive oder aus der Feuerstätte eines andern Eisenbahnwagens Feuer ausgekommen ist. Doch entfällt in diesem Falle die Entschädigungspflicht, wenn der Eigentümer der geschädigten Sache durch die Versäumnis einer ihm der Eisenbahn gegenüber obliegenden Pflicht (z. B. den der Bahn zunächst liegenden Boden frei von Bäumen zu halten) selbst den Schaden veranlaßt hat, sowie — von einer bei dem Betriebe der Bahn begangenen Fahrlässigkeit abgesehen — wenn der Beschädigte infolge ausdrücklicher Übereinkunft oder aus einem andern Grunde (z. B. weil er bei der für die Anlegung der Bahn stattgefundenen Enteignung eine besondere Vergütung für die durch diese Anlegung verursachte Erhöhung der Versicherungskosten erhalten hat) die aus dem Eisen-

bahnbetriebe entstehende Feuergefahr selbst zu tragen verpflichtet war, oder wenn der Schaden dadurch veranlaßt worden ist, daß, nachdem die Anlegung der Eisenbahn begonnen war, außer dem Gebiete der Eisenbahnanlage binnen 30 Meter von der Bahn brennbare Sachen aufgeschichtet, ein Gebäude aus einem leicht feuerfangenden Material aufgeführt oder andre solche Anordnungen getroffen sind, durch welche offenbar die aus dem Eisenbahnbetriebe entstehende Feuergefahr wesentlich erhöht wurde. Gehört die Eisenbahn nicht dem Inhaber derselben, ist neben ihm der Eigentümer mit der Bahn und ihrem Zubehör für die Entschädigung verantwortlich.

Ein Gesetz, betr. die Abänderung des Kap. 22 § 21 des Strafgesetzbuches vom 12. März 1886, hat die Veräußerung von gefälschten oder verdorbenen Lebensmitteln, die bisher — von einer Fälschung mit Stoffen, die für das Leben oder die Gesundheit gefährlich sind, abgesehen — nur von dem Verletzten verfolgt werden konnte, für Offizialdelikt erklärt.

Das Gesetz über die den in Strafsachen geladenen Zeugen aus Staatsmitteln zu gewährende Entschädigung vom 4. Juni 1886 bewilligt (unter Vorbehalt des Rückgriffes an den zur Kostentragung Verurteilten) den vom Gericht oder dem Staatsanwalte geladenen Zeugen denselben Anspruch auf Entschädigung aus der Staatskasse für Reise- und Zehrungskosten, welcher bisher nur den Zeugen, die vom Staatsanwalte geladen waren, zustand, und schreibt außerdem Maßregeln vor, um mittellose Zeugen durch Kostenvorschuß oder auf andre Weise instandzusetzen, am Orte der Vernehmung zu erscheinen.

Mitgeteilt von Herrn Professor Dr. Hagströmer in Upsala.

Rußland.

Von dem Entwurf eines Strafgesetzbuches für Rußland wurde neuerdings der Abschnitt über die Vermögensverbrechen publiziert. Das 1. Kapitel (Art. 472—490) normiert die vorsätzlichen und gewisse Fälle der fahrlässigen Sachbeschädigung einschließlich Brandstiftung, das 2. Kapitel (Art. 491—495) ist der Aneignung fremden Eigentums (Unterschlagung) gewidmet, das 3. Kapitel (Art. 496—503) der Entwendung, das 4. Kapitel (Art. 504—524) dem Mißbrauch des Vertrauens (Untreue) einschließlich Bannbruch, das 5. Kapitel (Art. 525—534) der Sachenhehlerei, Wucher, Betrug und Erpressung, das 6. Kapitel (Art. 535—548) dem eigenmächtigen Gebrauche fremden Eigentums einschließlich Verletzung des Urheberrechtes. Die begleitenden Motive (466 S. kl. Fol.) stehen auf der Höhe der bisherigen Arbeiten der Redaktionskommission; Verfasser derselben ist der unter anderm durch eine Monographie über den Betrug rühmlichst bekannte Professor der St. Petersburger Universität J. Phoinizky, Kollege des Oberprokurators des russ. Kassationsdepartementes.

Mitgeteilt von Herrn Professor Dr. Gretener.

Schweiz.

Der in Bd. II S. 603 ff. d. Z. von Prof. Dr. Hilty besprochene Entwurf eines Militärstrafgesetzbuches für die Schweizerische Eidgenossenschaft

wurde durch Botschaft des Bundesrates vom 30. Mai 1884 den eidgenössischen Räten zur parlamentarischen Behandlung überwiesen. Der Ständerat trat dem bundesrätlichen Entwurf mit einzelnen Abänderungen bei. Beschluß vom 26. Juni 1885. Unter den Abänderungen ist die Beseitigung des sogenannten Geschwornengerichts hervorzuheben, unter welchem Namen der bundesrätliche Entwurf Art. 87 ff. das moderne Schöffengericht in die Militärgerichtsorganisation eingeführt hatte. Durch die nationalrätliche Kommission wurde sodann namentlich das Verfahren eingehender normiert und die ursprüngliche Basis, Berechnung der Gerichtsorganisation und des Verfahrens auf den Kriegszustand, thatsächlich verlassen. Veränderungen in der Zusammensetzung der nationalrätlichen Kommission hatten neuerliche Anträge von seiten einzelner Mitglieder derselben zur Folge, nämlich zum I. Titel (Allgemeiner Teil) und zum V. Titel (Ordnungsfehler) von R. Geilinger, vom 23. Okt. 1886, zum II. Titel (gemeine Verbrechen) und zum VI. Titel (auf bürgerliche Rechtsverhältnisse bezügliche Bestimmungen) von Dr. Schmid, vom 9. März und 1. Sept. 1886, zum IV. Titel (Organisation und Verfahren) von E. Müller, vom 31. Juli 1886. Bemerkenswert sind die Müller'schen Vorschläge, welche nicht nur eine neue Gliederung des Gesamtstoffes, sondern auch materielle Abweichungen von einschneidender Natur enthalten, indem sie insbesondere die Mischung der Funktionen des Anklägers und des Untersuchungsrichters in der Person des Auditors aufgeben und für jede Armeedivision je einen Auditor als öffentlichen Ankläger und einen Untersuchungsrichter vorsehen. Vom juristischen Standpunkte bedeuten diese Vorschläge unzweifelhaft Verbesserungen des bundesrätlichen Entwurfes, und fraglich kann nur sein, ob bei der zum Teil strengen Anlehnung an die deutsche Zivilstrafprozeßordnung der spezifisch militärische Gesichtspunkt an einzelnen Punkten genügende Berücksichtigung gefunden habe. Jedenfalls würde die logische Folge dieser Umgestaltung der Prozeßordnung eine gründliche Umarbeitung des materiellen Rechtes sein. Diese Erkenntnis hat sich glücklicherweise noch in letzter Stunde — das ganze Gesetz figurierte bereits auf der Traktandenliste der Wintersession des Nationalrates — an maßgebender Stelle Bahn gebrochen, so daß der Bundesrat, auf Antrag des Chefs des Justizdepartements, Dr. L. Ruchonnet, unterm 22. Oktober abhin beschloß, eine Fachkommission von sieben Mitgliedern einzusetzen „behufs Prüfung und Begutachtung der zum Entwurfe eines schweizerischen Militärstrafgesetzes gestellten Anträge der nationalrätlichen Kommission und einzelner Mitglieder derselben". Die erste Sitzung dieser Kommission fand im Januar 1887 statt. Das Resultat der Beratungen ist bis jetzt, daß der materiell-rechtliche Teil des letzten Entwurfes einer völligen Neubearbeitung unterzogen werden soll: mit derselben wurde das Kommissionsmitglied Professor Dr. Schneider in Zürich beauftragt.

Mitgeteilt von Herrn Professor Dr. Gretener.

Kanton Bern. Der Regierungsrat hat das vom Justizdirektor vorgelegte Wuchergesetz mit wenigen kleinen Änderungen angenommen und

wird dasselbe dem Großen Rat in der nächsten Session, voraussichtlich anfangs Mai vorlegen.

Kanton Thurgau. Das soeben durchberatene Wuchergesetz schließt sich im wesentlichen den Bestimmungen des deutschen und zürichischen Gesetzes an und bezeichnet als Wucherer denjenigen, welcher im geschäftlichen Verkehr, insbesondere bei Gewährung oder Verlängerung von Krediten, unter Ausbeutung der Notlage, des Leichtsinns, der Verstandesschwäche oder der Unerfahrenheit eines andern sich oder Dritten Vermögensvorteile versprechen oder gewähren lasse, welche nach den Umständen des Falles zu der Leistung in einem offenbaren Mißverhältnis stehen; ebenso wer bei Hypothekaranleihen außer den per Jahr bis auf 5% im Maximum gestatteten Zinsen noch andre Leistungen sich bedingt. Es ist also — entsprechend der Rechtsanschauung des Volkes — das Zinsenmaximum von 5% für Hypothekaranleihen auch für die Zukunft beibehalten. Die Strafe soll in allen Fällen in einer Buße im fünf- bis zwanzigfachen Betrage der Übervorteilung und in schweren Fällen außerdem in Gefängnis oder Arbeitshaus bis auf zwei Jahre bestehen. Mehrleistungen, die im Widerspruche mit diesen Vorschriften bedungen wurden, sind zivilrechtlich nicht einklagbar und, wenn bereits Zahlung erfolgte, nebst üblichem Zins zurückzuerstatten.

Dänemark.

Vorläufiges Gesetz, betreffend die Verantwortlichkeit für den Inhalt von Tage- und Wochenblättern, vom 13. August 1886. § 1. Die in dem Preßgesetze vom 3. Januar 1851 enthaltenen Vorschriften werden, insoweit sie Tage- und Wochenblätter betreffen, durch die nachstehenden Bestimmungen wie folgt abgeändert. — § 2. Zur Verantwortung wegen des Inhalts der im § 1 gedachten Schriften werden, wenn der Verfasser nicht genannt ist (§ 3), diejenigen, die die Redaktion der Zeitung leiten, gezogen. Zufolge dieser Bestimmung sind die gedachten Leiter der Redaktion auf der Zeitung zu benennen. — § 3. Wird als verantwortlicher Redakteur eine falsche Person auf der Zeitung genannt, so werden sowohl diese wie auch die wirklichen Leiter der Redaktion zur Verantwortung gezogen. Dieselbe Bestimmung leidet auch Anwendung, wenn niemand als verantwortlicher Redakteur, sowie wenn als Verfasser eines in die Zeitung aufgenommenen Erzeugnisses ein andrer als der wirkliche Verfasser genannt wird. — § 4. Wird ermittelt, daß ein andrer als der wirkliche Leiter der Redaktion eines Tage- oder Wochenblattes als verantwortlicher Redakteur auf der Zeitung genannt ist, so wird der wirkliche Leiter der Redaktion mit einer Buße von 1000 bis 5000 Kronen bestraft. — § 5. Das im Preßgesetze vom 3. Januar 1851 § 14 gedachte Verbot gegen die Einfuhr fremder Schriften kann, wenn es unbekannt ist, wer die Schrift im Reiche in den Handel gebracht und verbreitet hat, gegen einen jeden, in dessen Besitze die Schrift getroffen wird, gerichtet werden. Diese Bestimmung leidet auch Anwendung, wenn die Schrift im Gewahrsam der Postverwaltung getroffen wird. Jedoch steht es in diesem Falle demjenigen, der sich als mit der Verbreitung der

Schrift im Reiche Beauftragter meldet, frei, in die Sache nach der der Postverwaltung zugestellten Ladung einzutreten. Wenn gegen die Einfuhr eines fremden Tage- oder Wochenblattes ein Verbot gerichtet ist, so ist das Postamt nicht verpflichtet, spätere Nummern zum Zwecke der Versendung entgegenzunehmen, bevor das Verbot durch Urteil aufgehoben ist. — § 6. Wegen der Kosten des Verfahrens, sowie wegen der Ersatzsumme, zu der jemand wegen des Inhalts eines Tage- oder Wochenblattes verurteilt worden, dienen die Einnahmen der Zeitung, ohne Rücksicht auf die sonst an derselben Berechtigten, als Gegenstand der Zwangsvollstreckung. Der Gerichtsvollzieher hat die nötigen Maßregeln zu treffen, damit die Einnahmen der Zeitung dem die Zwangsvollstreckung Beantragenden zu gute kommen, und er ist befugt, von allen bei der Zeitung Angestellten zu verlangen, daß sie unter Androhung der im Gesetze vom 25. März 1872 § 167 bestimmten Nachteile ihm die zu diesem Zwecke nötigen Auskünfte mitteilen. — § 7. Desgleichen können die Einnahmen der Zeitung, ohne Rücksicht auf die sonst an denselben Berechtigten, als Gegenstand der Zwangsvollstreckung für die Beitreibung von Bußen dienen, welche wegen des Inhalts eines Tage- oder Wochenblattes oder nach § 4 dieses Gesetzes auferlegt sind.

Zu besserem Verständnisse des obigen vorläufigen Gesetzes werden die nachstehenden Gesetzesparagraphen beigefügt: Preßgesetz vom 3. Januar 1851: § 1. Auf jeder Schrift, die von einer Druckerei im Reiche ausgegeben wird, soll der Name der Druckerei sowie der Druckort angeführt sein. Wegen Übertretung dieser Vorschrift wird der Drucker und, wenn dieser nicht ausfindig gemacht werden kann, der mit der Verbreitung der Schrift Beauftragte mit einer Buße von 10 bis 400 Kronen bestraft. — § 2. Unrichtige Angabe der Druckerei wird mit 20 bis 1000 Kr. bestraft. Derselben Strafe unterliegt der mit der Verbreitung der Schrift Beauftragte, wenn er von der unrichtigen Angabe Kenntnis hat. — § 3. Wegen des Inhalts einer im Reiche mittels Druckes veröffentlichten Schrift wird der Verfasser zur Verantwortung gezogen, wenn er sich auf der Schrift genannt hat und entweder zur Zeit der Veröffentlichung der Schrift im Reiche wohnhaft war oder bei der Anhängigmachung der Sache innerhalb des Machtkreises der richterlichen Gewalt des Staates sich befindet. Hat ein solcher Verfasser sich nicht genannt, so werden unter denselben Bedingungen zuerst die Herausgeber zur Verantwortung gezogen, und sodann der Verleger oder dessen Kommissionär. Fehlt irgend eine der für die Verantwortung der gedachten Personen festgesetzten Bedingungen, so wird der Drucker zur Verantwortung gezogen. Wenn in einer von mehreren gemeinschaftlich herausgegebenen Schrift der einzelne als Herausgeber gewisser, hinlänglich abgesonderter Teile derselben hervortritt, sind die übrigen Herausgeber insoweit von der Verantwortung frei. Jede Person, die nach dem Vorstehenden zur Verantwortung gezogen werden kann, hat die Verpflichtung, wenn sie dazu aufgefordert wird und die Verantwortung zu übernehmen nicht gewillt ist, die nötige Auskunft zu erteilen, um darzuthun, daß die Verantwortung einem Vormanne zur Last falle; jedoch soll ihr eine solche Aufforderung innerhalb dreier Monate, seit der ersten in einer öffentlichen

Zeitung geschehenen Bekanntmachung der Ausgabe der Schrift, zugehen. Sonst ist sie von der Verantwortung frei. — § 14. Die Einfuhr fremder Schriften ist frei. Ist eine solche Schrift von strafbarem Inhalte, und kann ein dänischer Unterthan zur Verantwortung wegen der Veröffentlichung derselben nicht gezogen werden, so kann dem mit der Verbreitung der Schrift Beauftragten durch den Gerichtsvollzieher die fernere Verbreitung untersagt werden. Dieses Verbot muß nach Ladung der Betroffenen unverzüglich in den strafprozessualischen Formen erfolgen. Wird das Verbot vom Gerichte bestätigt, so hat das Urteil eine Frist zu bestimmen, innerhalb welcher die Schrift zu konfiszieren ist. Das Urteil wird mittels öffentlicher Verfügung in den Stiftszeitungen und der Berlingschen Zeitung dreimal bekannt gemacht. Nach dieser Bekanntmachung ist jede weitere Verbreitung der Schrift im Reiche verboten; die Übertretung wird mit einer Buße von 100 bis 1000 Kr. oder mit Gefängnis von 14 Tagen bis 6 Monaten bestraft. —

Konkursgesetz vom 25. März 1872. § 167. Der Schuldner ist im Arrest- und Zwangsvollstreckungsverfahren verpflichtet, auf Verlangen redlich und der Wahrheit gemäß anzugeben, was er zur Sicherheit oder Befriedigung des Anspruchs, besitzt und in dieser Hinsicht alle nötige Auskunft zu erteilen. Ist der Schuldner abwesend, so kann der Antragsteller das Verfahren aussetzen und den Schuldner mit einer vom Gerichtsvollzieher bestimmten Frist zu einem Termin, der auf Verlangen des Antragstellers im Geschäftslokale des Gerichtsvollziehers abzuhalten ist, laden. Verweigert der Schuldner die genannte Auskunft, oder ist er ohne gesetzlichen Grund von dem Termine abwesend, so kann der Antragsteller seine Verhaftung bis zur Erfüllung seiner Verpflichtung, jedoch nicht länger als auf 6 Monate, verlangen. Die Kosten der Verhaftung werden wie Kriminalkosten behandelt.

Allgemeines bürgerliches Strafgesetz vom 10. Februar 1866. § 30. . . . . Wenn eine zur Buße nach diesem Gesetze verurteilte Person dieselbe innerhalb der vorgeschriebenen Frist nicht vollständig bezahlt, tritt anstatt der Buße eine im Urteile nach den persönlichen Verhältnissen des Schuldigen sowie den übrigen Umständen der Sache bestimmte Haftstrafe, welche jedoch für je zweihundert Kronen der Buße 30 Tage Haft nicht übersteigen darf. Auf Verlangen des Verurteilten, und wenn Gesundheitsrücksichten nicht entgegenstehen, kann die Haft in Gefängnis bei Wasser und Brot entsprechend verwandelt werden.

Das Gesetz vom 16. Februar 1866, betreffend die Vollstreckung von Bußen außerhalb des allgemeinen bürgerlichen Strafgesetzes, setzte im § 1 fest, daß, wenn eine solche Buße ganz oder teilweise nicht bezahlt wird, der nicht bezahlte Betrag nach einer näher bestimmten Skala in Haft umgewandelt werden soll, ohne daß ein vorgängiger Versuch der Zwangsvollstreckung stattfindet.

Mitgeteilt von Herrn Prof. Dr. Goos in Kopenhagen.

Italien.

Entwurf eines Strafgesetzbuchs. Die Deputiertenkammer hat sich im Januar 1885, nachdem der Entwurf Zanardelli-Savelli seit länger als Jahresfrist bei ihr geruht, endlich dazu verstanden, die Kommission zur Begutachtung des Entwurfes zu ergänzen. Auf Vorschlag des damaligen Justizministers Pessina wurde die Zahl der Mitglieder der Kommission auf 21 erhöht. Den Vorstand derselben bilden nunmehr die Deputierten Crispi als Präsident, Tajano als Vize-Präsident, Chimirri und Nocito als Schriftführer. Im November 1884 überreichte Pessina der Kommission ein Gutachten, in welchem er 36 Verbesserungsvorschläge machte: „Progetto di codice penale del regno d'Italia. Modificationi proposte alla Commissione eletta dalla Camera dei Deputati etc. Roma. tip. regia 1885. pp. 43. 122 in 4°. Der Text dieser Vorschläge, in vergleichender Zusammenstellung mit dem Entwurfe des Ministers Savelli, bildet den Gegenstand einer zur gleichen Zeit in Rom herausgekommenen Veröffentlichung pp. 104 in 4°. Die Kommission der Deputiertenkammer hat an den Vorschlägen Pessinas bezüglich des ersten allgemeinen Teils mancherlei geändert, so daß nach ihrem Entwurf die Artikelzahl sich statt auf 93 nunmehr auf 108 beläuft. Über die Vorschläge Pessinas, soweit sie den besonderen Teil des Gesetzbuchs betreffen, hat die Kommission sich, wie es scheint, noch nicht schlüssig gemacht. —

Das Gesetz vom 11. Februar 1886, welches die Verwendung jugendlicher Arbeiter im Alter von 9, 10 oder 15 Jahren je nach Verhältnis der Schwere der Arbeit verbietet und die Arbeitsdauer im Maximum auf 8 Stunden täglich festsetzt, droht für die Verwendung eines Kindes unter 12 Jahren — und zwar für jeden einzelnen Fall — eine Geldstrafe von 50 bis 100 Lire an. Im Wiederholungsfalle kann die Geldstrafe verdoppelt werden. Ist der Schuldige, der das Kind in Dienst genommen, nicht zu ermitteln, so trifft die Strafe den Geschäftsführer, Direktor oder Unternehmer (Art. 4). Das Gesetz tritt erst 6 Monate nach seiner Publikation in Kraft. — Ein Gesetzentwurf, betreffend die Sonntagsarbeit, ist nach den Beratungen der Deputiertenkammer vom 17., 18. und 19. Februar 1886 am 20. Februar dess. J. mit 121 gegen 117 Stimmen abgelehnt worden. Die erforderlichen Bestimmungen sind in den Entwürfen zum neuen Strafgesetzbuch sowie im Toskanischen Strafgesetzbuch bereits enthalten. — Ein andrer Gesetzentwurf betrifft die Fälschung und Verfälschung der Weine. Er wurde am 27. April 1885 der Deputiertenkammer vorgelegt, ist aber dann in Vergessenheit geraten. — Zwei Gesetzentwürfe sind der Deputiertenkammer am 25. November 1885 durch den Minister Tajani vorgelegt worden: der eine über die Reform der Gerichtsverfassung, der andre über einige Abänderungen der Zivil- und Strafprozeßordnung. Der erste enthält einen vollständigen Gesetzentwurf von 212 Artikeln und ist mit Motiven versehen. Hinzugefügt sind mehrere tabellarische Übersichten über die Thätigkeit und die Ausgaben der Gerichtsbehörden sowie über die Zahl der bearbeiteten Sachen in den Jahren 1880—84. Der zweite Entwurf enthält in 12 Artikeln Abänderungsvorschläge zur Zivilprozeßordnung, die

übrigen Artikel (13—31) bringen die Strafprozeßordnung in Übereinstimmung mit der Reform der Gerichtsverfassung. Nach diesem Entwurfe bestehen die größten Fehler der jetzigen Organisation in der ungleichen Verteilung der Arbeitslast, in der übergroßen Zahl der Richter- und Beamtenstellen, in der Mangelhaftigkeit der Gehälter. Die Reform-Vorschläge des Ministers Tajani gehen dahin:

A. Kompetenz und Amtsbefugnisse.

1) Die Befugnis des als Vermittler dienenden Friedensrichters — einer neapolitanischen Institution — ist zu erweitern bis auf den Betrag von 100 L., während jetzt 30 L. die Grenze bilden.
2) Es sind besondere Gerichtshöfe zu errichten mit Zuständigkeit bis zur Höhe von 3000 L. in Zivil- und Handelssachen, sowie für alle Korrektions- und Voruntersuchungssachen.
3) Für jede Provinz sind Gerichtshöfe mit folgender Zuständigkeit zu errichten:
   a. in erster Instanz für Zivil- und Handelssachen über 3000 L.
   b. als Berufungsgerichte für die Rechtsmittel gegen die Urteile der Gerichte in 1) und 2).
4) Die Ratskammern sind zu beseitigen und Untersuchungsrichter zu ernennen.
5) Die zwei beisitzenden Richter im Schwurgerichtshof kommen in Wegfall.
6) Das Rechtsmittel der Berufung ist auszudehnen, das der Kassation in Zivilsachen zu beschränken.
7) Der höchste Gerichtshof soll in der Sache selbst entscheiden können, während er jetzt lediglich in die früheren Instanzen zurückverweist.

B. Organisation.

1) An die Qualifikation der Richter sind erhöhtere Ansprüche zu stellen. Die Regierung kann Professoren und Advokaten zu Richtern ernennen.
2) Die Hilfsrichter sollen Gehalt beziehen und das Staatsexamen abgelegt haben, während sie jetzt von dem letzteren befreit sind, falls sie die Würde eines Doktors der Rechte besitzen.
3) An Stelle der Einzelrichter treten Gerichtshöfe.
4) Die Zahl der Appelthöfe wird mit Rücksicht auf das Eingehen der Korrektionshöfe und auf die Kompetenz des Provinzialgerichtshofes beschränkt.
5) Ein höchster Gerichtshof ist zu errichten mit dem Sitze in Rom.
6) Reform des Institutes der Staatsanwaltschaft.
7) Die Unabsetzbarkeit der Richter muß zur gesetzlichen Vorschrift erhoben werden.
8) Es ist ein Disziplinargerichtshof zu errichten.
9) An Stelle der Gerichtsferien tritt im Interesse der Rechtspflege jährlicher Urlaub der einzelnen Richter.
10) Die Geschäftslast ist gleichmäßig zu verteilen.
11) Verminderung der höheren Richterstellen.

12) Die Gehälter sind zu erhöhen. 2—3000 L. sollen die Hilfsrichter, 4—5000 L. die Richter an den Gerichtshöfen erster Instanz, 6000 L. der Vizepräsident der Gerichtshöfe, 7—9000 L. die Räte an den Appellhöfen, 12000 L. die Senatspräsidenten der Appellhöfe und die Räte des obersten Gerichtshofs, 15000 die Chefpräsidenten der Appellhöfe und die Senatspräsidenten des obersten Gerichtshofes, 20000 L. der Chefpräsident und der Generalprokurator dieses letzteren erhalten.

13) Der Entwurf trifft die erforderlichen Übergangsbestimmungen.

Mitgeteilt von Herrn Prof. Dr. Brusa in Turin.

Zur Beachtung!

Infolge eines bedauerlichen Verſehens iſt in Harburgers Nekrolog auf Prof. Dr. A. Geyer (oben S. 176, Z. 12 v. o.) anſtatt des Geburtsjahres **1831** ein (?) geſetzt worden und ſtehen geblieben; die Leſer der „Zeitſchrift“ werden erſucht, den Fehler gütigſt verbeſſern zu wollen.

1.

Biologie und Kriminalistik.

Von Prof. Dr. Moriz Benedikt (Wien).

(„Nach einem Vortrage in der Wiener Juristischen Gesellschaft". März 1886.)

Nehmen Sie es nicht übel, meine Herren, wenn ein Mediziner es versucht, Sie über grundsätzliche Rechtsfragen zu belehren. Ich berufe mich dabei auf einen Ausspruch Gladstones. Sie wissen, daß seit den Tagen des heiligen Thomas von Canterbury England seine leitenden Staatsmänner unter seinen tiefsten Denkern und seinen hervorragendsten Charakteren sucht, die im Stande sind, ihre bessere Einsicht energisch nach oben und unten, nach rechts und links zur Geltung zu bringen. Auf dem letzten internationalen medizinischen Kongreß in London that Gladstone nämlich den denkwürdigen Ausspruch, die Ärzte seien die künftigen Führer der Völker. Es ist dieser Ausspruch nicht etwa auf die Ärzte als Therapeuten, sondern als Biologen angewendet ein wohlbegründeter. Denn die moderne Biologie hat ganz neue Methoden der Erkenntnis des Menschen geschaffen. Aus diesem Grunde kann und muß die angewandte Biologie in allen Fächern, in denen die Lehre von dem Menschen eine Rolle spielt, neue Richtungen anbahnen, daher in allen soziologischen Disziplinen. Vor allem aber in der Psychologie, welche in Zukunft wesentlich eine angewandte Lehre der Gehirn-Anatomie und -Physiologie werden muß. Dasselbe gilt natürlich auch von der Kriminalpsychologie. Es ist ja der natürlichste wissenschaftliche Gang, wenn wir in der Lehre der Verbrechen und in der Lehre ihrer Abwehr zunächst von der verbrecherischen That ausgehen, welche nichts als eine Äußerung der Psychologie des Verbrechers

ist, und wenn wir einerseits die angebornen Eigenschaften des Verbrechers studieren und anderseits die Einflüsse, welche die Erziehung im engeren Sinn und die biographischen Begebenheiten des Individuums — als Erziehung im weiteren Sinne des Wortes — in Betracht ziehen. Dies ist der Gedankengang der kriminal-anthropologischen Schule. Die alte Rechtswissenschaft ging hingegen von moralphilosophischen Sätzen, wie von der Freiheit oder Unfreiheit des Willens, von der Zurechnungs- oder Unzurechnungsfähigkeit auch des normalen Menschen, ferner von der Diskussion des Begriffes von Recht und Unrecht und von der Definition der Verbrechen aus.

Wir müssen vor allem über eins klar werden. Keine exakte Wissenschaft darf von metaphysischen Sätzen, am wenigsten von Kantschen Antinomieen ausgehen, und wenn die offizielle Rechtswissenschaft heutzutage diesen Grundsatz noch vernachlässigt, so geschieht es wenigstens zum Teil aus dem Motive, das ich scherzhaft als „Enzophobie" zu bezeichnen pflege, nämlich als Furcht vor den Eminenzen, Exzellenzen und Konsequenzen. Über die Furcht wegen der ersten beiden Motive werde ich nicht streiten. Es ist ein trauriges ethisches Moment für Rechtslehrer, wenn sie die noch ein Jahrhundert nach dem Erscheinen der Kritik der reinen Vernunft die in diesem geistigen Erlöserwerke festgestellten Grundsätze vernachlässigen. Daß aber die Furcht vor den Konsequenzen gegenüber den Resultaten unsrer Schule vollständig ungerechtfertigt und aus einem fehlerhaften Denkprozeß hervorgegangen ist, werde ich Ihnen im Verlaufe dieser Vorlesung auf das klarste beweisen können und Ihnen zeigen, daß gerade das Verharren auf einer verfehlten Basis trotz der fortgeschrittenen Erkenntnis eine Gefahr für die Gesellschaft involviert.

Während ich auf den Kongressen in Antwerpen und Rom in die Lage kam, den Kantschen Satz, daß die exakte Wissenschaft von keinem metaphysischen Grundsatz ausgehen dürfe, gegen Männer von mehr materialistischer Weltanschauung zu verteidigen, so muß es umgekehrt an andern Orten gegenüber konfessionell und spiritualistisch gesinnten Männern geschehen. Den letzteren gebe ich zu bedenken, daß heute kein Physiker mehr beim Studium der Naturgesetze von der Metaphysik der Kraft und der Materie ausgeht. Er studiert vielmehr die Gesetze der Erscheinungen. Wenn er Interesse an den metaphysischen Fragen hat, so widmet er ihnen, gesondert vom materiellen

Inhalt seiner Disziplin, seine Aufmerksamkeit. Noch eklatanter dürfte ein anders Beispiel wirken. Der strenggläubigste päpstliche oder islamitische Kanonier und nicht minder der Tiroler Scharfschütze versäumte es nie, sein Geschoß zu richten und zu zielen. Zwar hat sein Gott die volle Freiheit, der Kugel jede beliebige Richtung zu geben, aber der strenggläubigste Krieger weiß, daß sein Gott sich den Gesetzen der Ballistik fügt. Wenn also das oberste Freiheitsprinzip im ganzen Kosmos erfahrungsgemäß auf jede Willkür zu Gunsten der vorhandenen Gesetze verzichtet, so können wir gewiß in psychologischen Dingen die Gesetze der Erscheinungen unbefangen studieren, ohne uns auf jedem Schritt bei der Frage nach den psychischen Urkräften aufhalten und ableiten zu lassen. Die psychischen Kräfte sind streng mit der physiologischen und anatomischen Beschaffenheit des Nervensystems, seiner Organisation und seiner Entwickelung verwebt, und wir können die Gesetze der Kraftäußerungen studieren, ohne uns fortwährend auf dem schwindeligen Boden der Metaphysik der psychischen Kräfte hin und her werfen zu lassen. Ich will Ihnen noch ein andres Beispiel geben. Nehmen Sie an, Sie bekommen ein frisch unterworfenes Volk zu regieren. Sie werden mit allen möglichen Mitteln direkter Beobachtung und historischer Erfahrung und mit allen Waffen der Wissenschaften dessen Eigentümlichkeiten, dessen Leidenschaften, dessen Tugenden, dessen Laster, dessen guten und bösen Eigenschaften allerlei Art, dessen Fähigkeiten und Neigungen studieren. Sie werden die guten psychischen Seiten verwerten, die schlechten zu beseitigen suchen. Sie werden reprimieren, korrigieren und aufmuntern, aber Sie werden Ihre Lehre, wie dies Volk zu Ihrem und zu seinem eignen Gunsten zu regieren sei, nicht mit der Diskussion metaphysischer Fragen einleiten. Warum verhalten Sie sich anders gegen jenen Bruchteil der Bevölkerung, der durch Verbrechen die Ruhe der Gesellschaft gefährdet? Den materialistisch gesinnten Fachmännern aber muß man zu bedenken geben, daß die psychischen Vorgänge sich in molekularen Vorgängen innerhalb des Gehirns abspielen und daß, wenn wir alle psychologischen Gesetze bis ins Detail kennen würden, wir doch immer erst a posteriori auf den molekularen Ablauf der psychischen Erscheinungen im speziellen Falle schließen können. Sie mögen die psychische Freiheit oder Unfreiheit leugnen, so wie sie wollen, die Möglichkeit und Wahrscheinlichkeit, daß die Entschlüsse und Thaten der Menschen in jedem Falle anders ausfallen können, als

sie sich vorstellen, müssen sie zugeben. Wenn sie also die Schwankungen der Ideen und Empfindungen, die zu einem Entschluß und zu einer That führen, nicht sicher berechnen und vorhersagen können, so kann es ihnen gleichgültig sein, ob dabei von Freiheit oder Unfreiheit oder von einem für uns unberechenbaren schließlichen Gleichgewichte entgegengesetzter Vorgänge mit prädistiniertem Ausgange die Rede ist.

Ein zweiter wichtiger Grundsatz in der exakten Wissenschaft bezieht sich auf die Nomenklatur. Wir müssen nach dem „Prinzipe unpräjudizierlicher Ausdrücke" nur solche Bezeichnungen wählen, welche Begriffe, mit denen wir nicht rechnen dürfen und rechnen wollen, nicht in sich schließen. Gegen dieses Grundprinzip hat aber bisher die Rechtswissenschaft und vor allem die bestehende Kodifikation gesündigt, indem sie Ausdrücke wie „Schuld", „Sühne", „Strafe" aufgenommen haben, welche bestimmte moralphilosophische Anschauungen involvieren, und ich werde Ihnen leicht zeigen können, daß „diese Versündigung gegen das Prinzip der unpräjudizierlichen Ausdrücke" ein Hauptgrund der Verwirrung in der jetzigen Rechtsprechung sei und daß mit dem Fallenlassen dieser wissenschaftlichen Sünde die Lehren der modernen Wissenschaft ohne Schwierigkeit und ohne gewaltige Umgestaltung in die Rechtswissenschaft aufgenommen werden können. Als ich seinerzeit dem verehrten Präsidenten des obersten ungarischen Gerichtshofes, Csemegi, durch einen Freund mein Buch „Studien an Verbrechergehirnen" übersandte, äußerte er: „nun würden die Juristen ihre alten Bibliotheken verbrennen müssen". Der berühmte Rechtsgelehrte hat dies gewiß im Scherz gemeint. Es mag sein, daß einzelne Enthusiasten unsrer Schule diesen Ausspruch ernst nehmen würden. Allein wir können a priori sagen, daß keine neue Richtung die bisherige Entwickelung der Menschheit im allgemeinen und einer Wissenschaft im besonderen unnütz mache. Das, was eine Generation, eine Schule neu hinzufügt und konstruiert, ist ja ganz gewöhnlich nur ein kleiner Baustein im historischen Gebäude. Die Resultate unsrer Schule werden für die Jurisprudenz ein wichtiges neues Richtungsinstrument sein; ihre Lehren aber repräsentieren nicht die Jurisprudenz selbst, sowenig wie der Kompaß die Navigation bedeutete. Die Intoleranz gegen uns, die Gedankenlosigkeit und die Leidenschaft, die gegen unsre Lehren und unsre Person ins Feld geführt wurden, sie dürfen uns nicht intolerant machen und uns nicht ver-

leiten, uns zu überschätzen. Wenn der Widerstand gegen eine neue Lehre allgemein und intensiv ist, so ist es a priori wahrscheinlich, daß diese neue Lehre noch nicht reif ist und nach vielen Richtungen in ihren Konsequenzen überschätzt oder schlecht geschätzt wird, und zwar nicht bloß von den Gegnern, sondern auch von ihren eignen Urhebern. Da ich jedoch glaube, daß die Resultate dieser neuen als positivistische, evolutionistische oder kriminalanthropologische bezeichneten Schule heute bereits reif sind und allseitig acceptiert werden können, habe ich mich entschlossen an Sie heranzutreten. Es ist eine allgemeine Erfahrung in der Geschichte der Wissenschaften, daß die künstlichen Systeme den natürlichen vorangehen. Das ist auch in der Kriminalistik der Fall gewesen. Ihr System war ein solches künstliches, unsres ist ein natürliches. Damit verschwinden jedoch die Merkmale und deren Unterschiede, die dem künstlichen Systeme zu Grunde lagen, nicht aus der Lehre.

Es war zunächst nicht die Absicht die Rechtslehre zu reformieren und umzugestalten, welche die Häupter der kriminalpsychologischen Schule dazu geführt hat, sich mit dem Thema zu beschäftigen. Es war vielmehr zunächst ein psychologisches Interesse, das zwar, solange die Menschheit besteht, in allen Schichten der Bevölkerung und bei allen Juristen rege war. Es waren ja vor allem die großen Dichter, welche alle Arten von Verbrechen studierten und sie psychologisch in ihre Gesetzmäßigkeit aufzulösen suchten. Die Dichter konnten jedoch nur jene Probleme psychologisch richtig lösen, bei denen das Material der normalen Psychologie ausreichte. Die Juristen aber haben sich in jedem gegebenen Falle ein künstliches psychologisches Gebäude konstruiert, das mit der wirklichen Psychologie eines großen Theils der Verbrecher gar nichts zu schaffen hatte und etwa so geartet war, wie wenn wir das Treiben, das Denken und Fühlen eines Tasmaniers mit europäischem Maßstabe messen wollten. Da traten störend die Gerichtspsychologen auf und wiesen in einer großen Anzahl von Fällen eine pathologische Störung und eine pathologische Organisation nach. Die Juristen wehrten sich und häufig mit Recht, denn der fremdartigen Psychologie der großen Anzahl von Verbrechern gegenüber haben die Gerichtspsychologen sich nur zu oft verleiten lassen, das als pathologisch zu erklären, was eigenartige und mangelhafte Organisation war. Gerade der Umstand, daß es mir gelungen scheint, zwischen den Verbrechern (I. Gruppe) mit normaler psychischer An-

lage einerseits und anderseits jenen, die als geisteskrank anzusehen sind (III. Gruppe), und den Degenerierten (IV. Gruppe) die Gruppe (II) der angebornen Neurastheniker, welcher die Mehrzahl der professionellen Verbrechen zufallen, einzuschalten, hat mich ermutigt, vor Sie hinzutreten, weil ich glaube, daß Sie an der Hand dieser Einteilung sich über sämtliche Thatsachen der Kriminalpsychologie orientieren werden und daß meine Darstellung Sie überzeugen wird.[1])

Daß aus der Gruppe (I) der normal angelegten Individuen durch mangelhafte Erziehung, durch schlechte Beispiele und Verführung, durch Leidenschaft, Not und Verzweiflung, ferner aus Apathie und Willenlosigkeit verbrecherische Thaten aktiver und passiver Natur hervorgehen können, haben Sie immer begriffen, das haben die Dichter und die psychologischen Rechtsforscher oft überzeugend dargestellt. Daß viele Verbrechen (III. Gruppe) in einem andauernden oder vorübergehenden pathologischen Zustand begangen werden, haben die Thatsachen und Untersuchungen besonders der letzten hundert Jahre zahlreich gelehrt. Akute und chronische Intoxikationen z. B. von Alkohol, psycho-epileptische Zustände und vor allem für Laien schwer erkennbare Wahnsinnsformen, wie die primäre Verrücktheit und der angeborne Schwachsinn, sind häufig als die Ursache verbrecherischer Thaten erkannt worden. Der Nachweis ist besonders für die zwei letzten Kategorieen oft sehr schwierig an und für sich und weil die öffentlichen Ankläger, die Richter und die Verteidiger über diese Zustände viel weniger unterrichtet sind, als sie es sein sollten. Es ist in sehr vielen Fällen überhaupt erst möglich, psychologische Klarheit zu gewinnen, wenn die Beobachtungen systematisch im Gefängnis fortgesetzt werden, und sehr häufig deckt uns die Nekroskopie erst Zustände auf, die uns im Leben entgangen sind. Ich will hier bemerken, daß in der letzten Zeit in Wien ein Raubmörder justifiziert wurde, bei dem selbst die Wiener naturwissenschaftlichen Kriminalpsychologen, die den Fall verfolgt haben, keinen Verdacht auf Krankheit und tiefe Degeneration hatten, und dennoch hat die Nekroskopie eine Fülle von Krankheit und Degeneration gezeigt.

Auch bei den klaren Fällen dieser Kategorie war die bisherige

[1]) S. meinen Vortrag: „Des rapports existant entre la folie et la criminalite". (September 1885) in den zunächst erscheinenden Verhandlungen des Antwerpner Kongresses für Phreniatrie und Neuropathologie (bis jetzt als Separatabdruck erschienen bei Vanderhagen in Gent).

Justiz mit ihren fehlerhaften metaphysischen Ausgangspunkten, mit ihrer fehlerhaften Nomenklatur unbehilflich und ihre Maßnahmen dem obersten praktischen Zwecke der Justiz, nämlich die Gesellschaft zu schützen, zuwiderlaufend. War z. B. bei einem Individuum nachgewiesen, daß es seine That in einem Zustand völligster Berauschung oder in einen epileptischen Anfall oder in einem Zustand geistiger Abnormität begangen hatte, mußte die Justiz ihn frei lassen. Man hat höchstens den Geisteskranken und den Epileptiker für einige Zeit einer Heilanstalt übergeben, aus der sie oft bald entlassen wurden. Soll aber die Gesellschaft wirksam geschützt werden, so muß z. B. die Frage erörtert werden, ob nicht die Wahrscheinlichkeit vorhanden ist, daß das Individuum nächstens wieder aus denselben Ursachen verbrecherische Thaten begehen werde. Die Justiz der Zukunft muß solche Individuen dauernd unter gerichtlicher Observation unter der Assistenz von Fachmännern halten, und zwar dürfte es am zweckmäßigsten sein, Ärzte ex officio als Vormünder zu ernennen, welche solche Individuen, wenn sie überhaupt in Freiheit gesetzt werden, überwachen. Man hat sich zwar in der Justiz z. B. beim Alkoholismus damit geholfen, daß man die Individuen einsperrte, mit der Voraussetzung oder Fiktion, der Rausch habe nicht jene Höhe erreicht gehabt, welche die Verantwortung ausschließt. Während aber ein Fachmann sehr schwer beurteilen kann, in welchem Momente die hemmenden Vorstellungen und Empfindungen beim Alkoholiker ihre Kraft verlieren, ist vor Gericht das Urteil eines Portiers oder höchstens eines simpeln Polizeimanns hinreichend, um festzustellen, ob der Thäter jenes Maß psychischer Dispositionsfähigkeit hatte, welche die Ausführung einer sträflichen That hätte verhindern oder die Ausübung einer pflichtgemäßen That hätte anregen sollen. Die Gefährlichkeit des Alkoholikers beurteilt sich ferner danach, wie oft und in welchem Grade er im freien Zustande schädliche Thaten ausführen kann. Dem Epileptiker gegenüber hatte das Gesetz eigentlich gar keine wirksame Repressionskraft, und den Geisteskranken überließ es einige Zeit den Ärzten, kümmerte sich aber weiter nicht um ihn, und man ließ die Gesellschaft immer neue Gefahr laufen. Nicht alle Gesetzgebungen haben, wie z. B. die belgische, vorgebaut, indem dieselbe dem Generalinspektor der Gefängnisse das Recht verleiht, die wegen manifester Geistesstörung Freigesprochenen in andauernde Obhut zu nehmen.

Wer in den Gefängnissen sich herumgethan hat, der wird die

Überzeugung gewinnen, daß es eine große Anzahl von Geisteskranken und Epileptikern gibt, deren Zustand zur Zeit der Rechtsprechung nicht erkannt wurde, und daß viele dieser Individuen auch innerhalb des Gefängnisses nicht immer richtig gewürdigt werden, weil bei der Wahl der Gefängnisärzte auf die psychiatrische Bildung keine Rücksicht genommen und der Grad der kriminalistischen Bildung der Gefängnisbeamten ganz dem Zufall überlassen wird. Auch ist unsre Gesetzgebung für alle diese Fälle im höchsten Grade unvollkommen, indem sie mehr oder minder nicht die Mittel besitzt, die geschehene Jurisdiktion zu korrigieren, und gewissenhafte Gefängnisdirektoren thun gut, z. B. Epileptiker, oft selbst mit Einverständnis der Kranken, im Gefängnis zu lassen, weil eine Wiederaufnahme des Verfahrens meist unmöglich ist, und wenn der Kranke im Wege der Gnade aus der Haft entlassen wird, wird dadurch ein gefährliches Individuum in die Gesellschaft hineingestoßen und im besten Falle dasselbe den Torturen neuer Untersuchungen und Gerichtsverhandlungen ausgesetzt. Ich werde auf diese Remedur der jetzigen Gesetzgebung noch zurückkommen. Die zwei nächsten Gruppen, die der Degenerierten und der Neurastheniker (IV. und II. Gruppe meiner in Antwerpen vorgeschlagenen Einteilung), sind diatethische Individuen, d. h. sie sind von Haus aus auf eine andre Art des psychologischen Seins angelegt und die Aufdeckung ihrer Psychologie ist gerade der größte Triumph unsrer Schule. Die degenerierten Individuen stellen Subjekte dar, deren psychologisches Sein mit so tiefen angeborenen Lücken im Gebiet des Intellekts und der Empfindungssphäre, in den Impulsen und in den psychischen Hemmungen behaftet ist, daß sie keine Widerstandskraft gegen verbrecherische Thaten besitzen, sobald sie in Verhältnisse geraten, welche zu solchen Thaten führen. Das psychologische Studium dieser Leute sowohl als die anthropologische Untersuchung klären uns über diese Individuen, welche gerade die schwerste Kategorie der Verbrecher darstellen, auf. Sie sind es, bei denen wir oft schon im Leben, aus dem Abklatsch der defekten Gehirnorganisation, aus den Abnormitäten des Schädels, eine bestimmte Diagnose machen können, die im Zusammenhang mit ihrer That und ihrer ganzen Biographie keinen Zweifel darüber läßt, daß hier von einer Zurechnung der That im bisherigen Sinne nicht gesprochen werden kann. Sie besitzen nämlich von Haus aus nicht jenen Reichtum von positiv edlen Impulsen und von hemmenden Vorstellungen und Empfindungen, die das Normalindi-

viduum in gleicher Situation vor einer verbrecherischen That schützen. Man darf sich nicht vorstellen, daß solche Menschen gar keine Hemmungsempfindungen haben, daß ihrem Intellekte z. B. die Hemmungsvorstellungen der Polizei und des Henkers fehlen.

Darum findet auch bei ihnen ein innerer Kampf statt, der aber nicht zum Siege der Ethik führt; auch sie bereiten die Thaten vor und suchen sich deren Konsequenzen zu entziehen, aber meist mit geschwächten Kräften.

Letztere zwei Erwägungen gelten auch von vielen Geisteskranken. Weiter ist zu bedenken, daß der Defekt gewöhnlich mehr in der Gefühlssphäre als in der intellektuellen vorhanden ist.

Ich will hier ferner betonen, daß gerade diese Gruppe, die mit der größten Berechtigung als *geborne Verbrecher* zu bezeichnen sind, doch nichtsdestoweniger stets „*okkasionelle*" sind. Sie stehen nicht unter dem psychologischen Zwange, wie ein Stier, der einen roten Lappen sieht. Es braucht immer eine besondere Verkettung von Umständen, die sie zur verbrecherischen That führt. Jeder geborne Verbrecher ist also auch ein „okkasioneller" und jeder „okkasionelle" ein „geborner", da es immer eine Masse von Menschen gibt, die genau unter denselben Verhältnissen dieselbe That nicht begehen, weil ihre angebornen Eigenschaften anders sind, als die der Thäter.

Gerade dieser Kategorie von Verbrechern — den Degenerierten — gegenüber war die bisherige Gesetzgebung in der größten Notlage. Kam ein Psychiater in Frage, so konnte ihm auch vor unsren anthropologischen Studien kein Zweifel darüber sein, daß er es mit einem „unzurechnungsfähigen" Individuum im bisherigen psychologischen Sinne zu thun hatte. Der Richter hat aber das richtige Gefühl, daß eigentlich die Funktionen der Justiz für die wichtigsten Fälle lahm gelegt würden, wenn bei solchen Individuen die Freisprechung wegen Unzurechnungsfähigkeit erfolgte. Denn das sind ja die gefährlichsten Menschen, und die Klarheit über ihre Gefährlichkeit steigt, je klarer die Zeichen ihrer Degeneration sind. Sie sehen, daß die Abhängigkeit der Schuldigsprechung oder Freisprechung von dem Prinzip der Willensfreiheit gefährlich ist, indem sie uns nötigt, in vielen Fällen entweder gegen den Sinn der heutigen Gesetzgebung zu verurteilen oder im Gegensatz zum gesunden Menschenverstand solche Individuen frei zu lassen.

Wir kommen zur II. Gruppe meiner Antwerpner Einteilung,

nämlich zu den professionellen Verbrechern, d. i. jenen, deren Existenz berufsmäßig auf verbrecherische Akte gegründet ist.

Das hervorragendste psychologische Element dieser Gruppe bildet die physische oder moralische oder ästhetische oder intellektuelle Neurasthenie, respektive einer Kombination derselben. Die Neurasthenie ist entweder angeboren, oder in der Kindheit erworben.

Sie repräsentiert nicht so sehr eine absolute Schwäche, sondern vielmehr eine baldige Erschöpfung verbunden mit einem peinlichen Schwächegefühl. Wir machen in unsrer Kindheit mehr Muskelbewegungen als notwendig ist, und aus dem Lustgefühl, das daraus entspringt, entwickeln sich die ersten Elemente der Lust an der Arbeit. Wenn jedoch das Kind rasch ermüdet und die Muskelaktion baldigst ein lebhaftes Unlustgefühl erzeugt, so entwickelt sich daraus Arbeitsscheu oder physische Neurasthenie.

Die Entwickelung der ethischen Neurasthenie geschieht auf folgende Weise. Das Kind lernt durch Erfahrung alle Handlungsweisen kennen, die für dasselbe unangenehme Folgen haben, und das, was den Eltern, den Lehrern und den übrigen Menschen mißfällt. Daraus entwickeln sich die hemmenden Vorstellungen und Gefühle gegen jene Anreizungen zu Handlungen, welche später unangenehme Folgen für das betreffende Kind haben, oder welche der Umgebung mißfällt.

Auf dieselbe Weise entwickeln sich die aktiven Impulse zu Handlungen, die für den Augenblick unangenehm sein mögen, aber für das Individuum gute Folgen nach sich ziehen und welche die Gesellschaft vom Individuum fordert.

Wenn ein Individuum von Kindheit an keine Kraft besitzt, den momentanen Anreizungen zu widerstehen und auch nicht den besseren Impulsen zu folgen, und wenn dieser moralische Kampf in ihm ein hochgradiges Unlustgefühl erzeugt, dann wird es zum moralischen Neurastheniker. Es denkt, es fühlt und handelt auf der Basis seines Zustandes, und es entwickeln sich eine Weltanschauung und Gewohnheiten, die mit dieser moralischen Arbeitsscheu harmonieren.

Es gibt auch eine ästhetische Neurasthenie, welche in der Psychologie der professionellen Verbrecher eine große Rolle spielt.

Um zum Beispiel die Schönheiten der Natur oder der Kunst zu genießen, bedarf es der Arbeit, die der Neurastheniker meidet, respektive bald aufgibt.

Auch die legitimen Freuden der Liebe verlangen eine gewisse Thätigkeit, nämlich die Aktion der Eroberung und die Konservierung derselben. Daher sind es nur die frivolsten Genüsse des Tingel-Tangels und der Umgang mit der Prostitution, welche den Neurastheniker anziehen. Die liederlichen Orte sind nicht so sehr die Brutstätten des Verbrechens, als die naturgemäßen Aufenthaltsorte der Verbrecher.

Über das Wesen der intellektuellen Neurasthenie sich auszulassen, ist wohl unnötig.

Die physische Neurasthenie ist vor allem das Grundelement der Vagabondage. Wo zur Arbeitsscheu eine lebhafte Genußsucht tritt, entsteht der Dieb, der Fälscher, der Brigant u. s. w. Hier stoßen wir auf ein soziales Moment. Der Neurastheniker, der von Haus aus die Mittel für ein genußreiches Leben besitzt, der wird ein unnützes, frivoles, lasterhaftes, schädliches Element der Gesellschaft sein; er wird aber mit den Gesetzen nicht in Kollision kommen.

Daß die Neurastheniker nicht als geistesgestört angesehen werden können, geht schon daraus hervor, daß ihr Streben vollständig vernünftig und selbst gerecht ist; sie wollen nämlich ihren Lebensunterhalt gewinnen und das Leben genießen. Sie unterscheiden sich vom Normalmenschen nur dadurch, daß sie diese Zwecke nicht durch Arbeit und Thätigkeit erlangen können, sondern auf Wegen, welche nach den natürlichen Gesetzen der Gesellschaft verpönt sind. Der neurasthenische Verbrecher ist gewohnt, die Chancen seines Thuns zu berechnen, er erkennt bald die überlegene Macht der Gesellschaft und begnügt sich mit vorübergehenden Erfolgen der Thätigkeit. Daß er die Notwendigkeit der sozialen Institutionen der Gesellschaft erkennt, zeigt sich dadurch, daß er ganz analoge Einrichtungen in seinen Assoziationen hat. Die Neurastheniker sind nicht als pathologische Individuen anzusehen, sondern unterscheiden sich von den normal angelegten Menschen durch eine andre Art des Seins (Diathese). Es finden in dieser Kategorie zahlreiche Übergänge besonders zur Gruppe der Degenerierten statt.

Bei den Gewaltthätigkeitsverbrechern treten noch zwei miteinander eng verknüpfte physiologische Elemente hinzu, nämlich Stumpfheit der Schmerzempfindungen und verminderte Vulnerabilität. Sie deuten dieses Defizit als heroische Superiorität und weiden sich an den Schmerzen und der Empfindsamkeit

ihrer Opfer. Aus dieser Quelle stammt auch das Wollustgefühl, welches diesen Menschen ihre grausamen Akte gewähren.

Es sei hier noch eines andern psychologischen Elementes gedacht, welches ich als „Virtuositätskitzel" bezeichnet habe, das ist die Freude an den erlangten Fertigkeiten und Geschicklichkeiten, die zur Erreichung der verbrecherischen Zwecke führen. Wir wissen besonders von Recidivisten, die längere Zeit ihren guten Vorsätzen gefolgt sind, daß es dieser Virtuositätskitzel war, der sie wieder zu Falle brachte.

Eine Abart dieses Virtuositätskitzels ist die Komplottmanie. Dieselbe kann epidemisch oder endemisch auftreten und grassiert noch fort, wenn die Ursache für die Verschwörungen geschwunden ist. (Siehe die weiteren Ausführungen in dem citierten Vortrag in Antwerpen.)

Auch dem professionellen Verbrecher gegenüber ist die heutige Justiz vielfach ungeschickt, indem sie Leute immer wieder in Freiheit setzt, obwohl sie wissen muß, daß für diese Leute keine Existenz außerhalb der Gefängnisse ohne Verbrechen möglich ist. Um aber die Beziehungen dieser einzelnen Kategorieen untereinander und zu den normalen Menschen zu verstehen, müssen wir überhaupt uns den Menschen nach seinen moralischen Kategorieen eingeteilt denken. Obenan steht der Homo nobilis, d. i. jene Art von Menschen, bei denen der Sinn für die geistige, ethische und sonstige Fortentwickelung des Menschengeschlechtes so lebhaft ist, daß sie ihr die ganze Kraft weihen und die eignen Interessen und die eignen Empfindungen zu gunsten des Gemeinwesens zu bekämpfen und zu unterdrücken im stande sind, wo sich dieselben mit jenen der Menschheit im Gegensatze befinden. Der eklatanteste Typus des Homo nobilis in der Geschichte ist der Weise von Nazareth. Der Homo nobilis steht zum Verbrechen in einem sehr engen Zusammenhang. Das formale Gesetz schützt ja vor allem die bestehende Gesellschaft, und dieselbe verzeiht nichts so schwer, als den Versuch, sie mit unbequemer Raschheit geistig zu heben, oder gar den Versuch, sie veredeln zu wollen. Der Spiegel, den der Homo nobilis ihr, selbst unwillkürlich, entgegenhält, zeigt ihr ja ihre geistige Inferiorität oder sittliche Erbärmlichkeit. Die Gesellschaft haßt nicht den Spiegel, in dem die Karikatur erscheint, sie sucht den geistig Fortgeschrittenen und den Geläuterten zu zerschmettern, und brutale, bornierte oder gewissenlose Ankläger drängen den Richter, auf dem

Schimmel des Gesetzes den geistigen und sittlichen Fortschritt aufs schwerste zu verletzen. Die Geschichte des geistigen, politischen und ethischen Martyriums ist ja ungemein reich und noch heute nicht abgeschlossen. Den gebildeten und höheren Ständen gegenüber ist die heutige Praxis humaner. Sie geißelt nicht den Leib, sie vergießt kein Blut mehr; sie zerstört nur das Nervenmark des Fortgeschrittenen durch Mißachtung und Mißhandlung. Den schlichten Mann aber züchtigt die Gesellschaft noch heute schwer, wenn er seine fortgeschrittenen Ansichten und sein fortgeschrittenes Empfinden zu äußern wagt.

Zunächst nach unten begegnen wir in der Einteilung dem Homo typicus. Diese Kategorie umfaßt die große Mehrheit der Menschen, die bald in edlen Aufwallungen weit über das Maß des Gewöhnlichen hinaufsteigt, bald in Egoismus tief hinabsinkt. Sie meidet die Grenze, bei der ihrem Edelsinn eine Märtyrerkrone droht. Ebenso meidet der Homo typicus, jene untere Grenze der Ethik zu überschreiten, an welcher das Gesetz strenge Wache hält. Diese Gruppe steht mit der Verbrecherwelt in engem Zusammenhang. Denn einerseits können Individuen, deren Anlagen sie vielleicht an die oberste Grenze der Durchschnittsmenschen bringen könnten, durch mangelhafte Erziehung schon frühzeitig der Gruppe der professionellen Verbrecher nahegebracht werden und äußerlich ihr einverleibt sein. Ebenso können Leidenschaft, Apathie, Not und Elend, Verzweiflung Menschen aus dieser Gruppe in die Arme der Strafjustiz treiben.

Als dritte moralische Kategorie von Menschen müssen drei parallele Gruppen betrachtet werden. Zwei dieser Gruppen umfassen die „kompensierte oder kleine Kriminalität". Die erste Gruppe umfaßt den „Homme canaille"; einen lateinischen Ausdruck habe ich bisher für diese Kategorie nicht zu finden vermocht. Diese Gruppe enthält ethisch tief stehende Individuen, die aus mannigfachen Gründen der Justiz nicht verfallen. Ethisch stehen sie oft mit den ärgsten Verbrechern auf gleicher Stufe, sozial sind sie vor der Justiz sicherer als der Homo nobilis und der Homo typicus. Entweder Macht oder Vermögen schützt sie, oder Talent, Arbeitskraft und List. Sie verstehen es, die besten wie die schlechtesten Eigenschaften der Menschen zu ihrem Nutzen auszubeuten, ja die höchsten moralischen Prinzipien als Schlagwörter zu benutzen, um ihre schlechtesten Zwecke zu erreichen. Das Gesetz ist für sie keine Falle, sondern eine Handhabe, um mit dessen formellen Gebrechen

dem Edlen und dem Unschuldigen eine Grube zu graben. Den Homme canaille sah man in der Geschichte öfter auf dem Throne, an der Spitze von Armeen, als Helden und Administratoren gefeiert. Starrer Egoismus und Gewissenlosigkeit charakterisieren diese Gruppe ethisch. Dieselbe enthält 2 Varietäten: den brutalen, fast tobsüchtigen Homme canaille und den perfid schleichenden.

Die zweite Gruppe der kompensierten Kriminalität füllt der Homo vitiosus aus. Es handelt sich meistens um moralische Neurasthenie, oder durch Beispiele, schlechte Erziehung verkommene Individuen, die durch ihre soziale Stellung und besonders durch Reichtum ihr lasterhaftes Treiben, ihre gewissenlose Vernichtung von Menschenglück und Menschentugend verbergen und unantastbar und ungestraft machen. Als letzte Gruppe dieser 3. Kategorie erscheint dann erst der Homo criminalis, der „Uomo delinquente" von Lombroso mit seinen 4 Abteilungen.[2])

Die beste Einsicht in die psychologische Natur des Menschen und in die Gesetzmäßigkeit seiner Thätigkeit liefern zwei Methoden.

Die eine Methode verfolgt die historische Entwickelung der Menschheit, nämlich die Entwickelung der ethischen, geistigen und ästhetischen Eigenschaften und der Fertigkeiten derselben, und der Art und Weise, wie die anfangs in einzelnen Individuen auftauchenden Vervollkommnungen sich verbreitern und verallgemeinern, und wie durch Assoziation diese Vervollkommnungen geschützt, den andern auferlegt und zuletzt durch Gesetze und Institutionen zum Gemeingut werden. Das Verständnis dieser Entwickelung wird ungemein gefördert durch eine andre Methode, die der vergleichenden Psychologie der Rassen auf verschiedenen Höhen ihrer historischen oder gleichzeitigen Entwickelung und durch die vergleichende Psychologie der Menschen und der Tierwelt.

---

[2]) Das ethische Klassifikationsschema ist daher folgendes:

A. Homo nobilis.

B. Homo typicus (Durchschnitts-Mensch).

C. I. Homme canaille.

a) brutalis, b) perfidus.

II. Homo vitiosus (der Lasterhafte).

III. Homo criminalis (Verbrecher).

a) Homo crim. (mit normaler Anlage).

b) Homo crim. neurasthenicus (professioneller Verbrecher).

c) Homo crim. e morbo aut ex intoxicatione.

d) Homo crim. degeneratus.

Es ist das wesentlichste Verdienst der kriminalanthropologischen Schule, manch neuen Weg der vergleichenden Psychologie eingeschlagen zu haben, und obenan in dieser Richtung ist Enrico Ferri zu nennen. Die genannten Methoden lehren uns, daß die aus dem individuellen Egoismus und den instinktiven Trieben hervorgehenden Laster und Verbrechen das Primaere sind, während jene Gemeingefühle, welche dem Umstande, daß der Mensch ein soziales Geschöpf ist, ihre Existenz verdanken, sich erst allmählich entwickeln. Viele dieser besseren Gefühle und Erkenntnisse werden nach und nach, wenn die Zahl der veredelten Menschen wächst und zu Macht und Einfluß kommt, unter den Schutz des Gesetzes gestellt, während ein andrer Teil der positiven Ethik vom unbeholfenen Gesetz und dessen unbeholfener Handhabung noch lange ungeschützt bleibt und ihre Träger der Mißhandlung und Mißachtung der schlechter Angelegten lange preisgegeben sind. Sowohl die Entwickelungsgeschichte als die vergleichende Ethnographie lehren uns aber eine betrübende Thatsache, daß eine Reihe von Lastern und von Arten des Unrechts, die in verflossenen Zeiten der Natur der betreffenden Rasse immanent waren, oder durch historische Thatsachen, wie Eroberung, Ungleichheit der Bevölkerung entstanden sind, gewissermaßen durch Alter geheiligt und durch religiöse Organisation und durch das Gesetz geschützt werden. Dies ist der Hauptgrund, warum der Homo nobilis. der über diese Entwickelungsmängel seiner Zeit und über die Mängel der Ethik, die durch religiöse Gebote und gesetzliche Bestimmungen sanktioniert sind, hinaus ist, bei seinen Lebzeiten oft als Verbrecher und Feind der Gesellschaft behandelt wird und wurde und so selten bei seinen Zeitgenossen Anerkennung findet. Der Konservativismus schützt nicht selten das durch die Vervollkommnung des Menschen Überholte und Überlebte.

Eine weitere wichtigere Quelle für eine naturgemäße Auffassung psychiologischer Vorgänge liefert die Biologie, insoweit sie die Gesetze des Baues und der Funktionen des Gehirns, dessen äußerer und genauer Abklatsch der Schädel ist, kennen lehrt. Die moderne Wissenschaft hat angefangen die Sprache der Psychologie in die Sprache der Physiologie umzusetzen und die Gesetzmäßigkeit der psychischen Vorgänge, welche auch von der Statistik ohne innere Analyse bestätigt wird, ohne Rücksicht auf die Metaphysik der psychischen Kräfte zu studieren. Diesem Studium hatte ich volle 20 Jahre gewidmet, bevor ich daranging, eine für die Praxis inhaltsreiche Frucht

daraus zu pflücken und an die Psychophysik der Verbrechen heranzutreten. An der Hand dieser naturwissenschaftlichen Auffassung der psychischen Gesetze habe ich es nämlich schon früher versucht, auf induktivem Wege auf Grundlage der einfachen psychischen Vorgänge eine Analyse der komplizierteren zu liefern und von den Komplikationen des Vorstellungs-, Empfindungs-Lebens und des Wollens zu den Charakterzügen und zu einer Systematik der Charaktere aufzusteigen. Ich habe seit langem die Absicht gehegt, an der Universität solche Vorlesungen über naturwissenschaftliche Psychologie zu halten und seit mehr als einem Jahrzehnt liegt das Kollegienheft in meinem Pult. Die feindselige Haltung der maßgebenden Kreise und das geringe Verständnis der Konsumenten für solche geistige Produktionen hat mich zurückgehalten. Die Errichtung von Lehrkanzeln für naturwissenschaftliche Psychologie, welche die Psychopathieen und die Kriminalpanthropologie besonders berücksichtigen muß, in Verbindung mit den praktischen „klinischen" Demonstrationen an Verurteilten und Angeklagten ist ein dringendes Bedürfnis, um die Kluft zwischen der Jurisprudenz einerseits und der exakten Wissenschaften und der modernen Anschauung anderseits zu überbrücken.

Sie werden mich nun neugierig fragen, was denn die kriminalanthropologische Schule Positives geleistet hat und ob ihre Ergebnisse einen direkten praktischen Wert haben und ob dieselben in die Gerichtspraxis und in die Kodifikation aufgenommen werden können.

Ich muß hier in vorhinein betonen, das wichtigste Resultat der Einmischung der Biologie in die Kriminalistik liege in der Methode der Beobachtung, in der Art der Anschauung über psychische Vorgänge und ferner in der unpräjudizierlichen Nomenklatur, aber im Momente nicht so sehr in den Einzeln-Ergebnissen.

Ich will Ihnen nun auf Ihre Frage antworten. Vor allem hat die Kriminalanthropologie sich die Frage gestellt, ob die Konformation des Schädels Aufschlüsse über eine etwaige geänderte Organisation der Verbrecher gebe. Dieses Studium ist mit großen Schwierigkeiten verbunden, weil für die normalen Reihen nicht genügendes Material vorliegt und weil das Material der anatomischen Sammlungen ohnehin Schädel zahlloser degenerierter Individuen enthält. Der Anatomie verfallen meist nur die Leichen jener Individuen, die isoliert im Leben dastehen und die selbst die geringen Opfer für ihre Beerdigung nicht bringen konnten oder nicht vorbedacht haben. Verbrecher, die gerade in Freiheit sind, Schwachsinnige

und Epileptiker, die im Leben keine gesicherte Existenz gewinnen konnten, verkommene, lasterhafte Individuen und überhaupt solche Geschöpfe, die nicht die intellektuelle Kraft hatten, auf der Leiter des Lebens selbst auf eine bescheidene Höhe emporzukommen, bilden das Substrat der anatomischen Sammlungen. Dennoch müssen wir diese Schädel als die Repräsentanten der lebenden Bevölkerung betrachten, wenn wir auch den Irrtum der Bonner vermeiden, eine Kollektion, die ausschließlich aus Zuchthäusern stammt, für Typen ihres Volkes anzusehen. Trotzdem also die vorhandenen Schädelsammlungen ein ungünstiges Substrat für die Vergleichung mit den Verbrechern liefern, zeigt es sich doch, wenn man nach den verschiedenen Maßen ordnet, daß in den extremen, vom Typus abweichenden Formen immer mehr Verbrecherschädel als Schädel der anatomischen Sammlungen sich befinden. Es sei dabei bemerkt, daß die Methode von Quetelet, nach Mitteln vorzugehen, besonders durch die Initiative von Morselli verlassen ist und ferner, daß wir wenigstens heute noch eine sehr große typische Breite annehmen müssen. Die Ergebnisse dieser anthropologischen Untersuchungen müssen mit großer Vorsicht aufgenommen werden, weil ihre markantesten Resultate mannigfache Bedeutung haben können. Es können sehr ausgesprochene Rückfallserscheinungen in die Tierwelt vorkommen, die doch nur die Bedeutung einer partiellen Laune der Natur haben, ohne tiefere psychologische Bedeutung. Dahin gehört z. B. eine abnorm massige Entwickelung des Gesichtsskelettes, das dem Menschen ein rohes, tierisches Ansehen gibt. Es ist wohl höchst wahrscheinlich, daß unvergleichlich mehr solcher excessiven Bildungen des Gesichtsskelettes bei Gewaltthätigkeitsverbrechern vorkommen als bei normalen Menschen. Doch wird eine solche exzessive Entwickelung ohne psychologische Bedeutung sein, wenn daneben Schädel und Gehirn ihre normale Entwickelung haben. Andere kraniologische Zeichen sind zweideutig, indem sie bald Perfektion, bald krankhafte Entwickelung bedeuten, z. B. Makrokephalie. Weiter ist zu bedenken, daß abnorme Kopfformen an und für sich ihre Bedeutung dadurch verlieren können, daß sie der Ausdruck der Kompensation sind; wenn nämlich eine abnorm schlechte Entwickelung eines Teiles droht, kann die Natur durch Deformation dieser Teile die drohende Gefahr einer partiellen Gehirnverbildung ablenken.

Vollständig unzweideutig sind die Erscheinungen der Kraniometrie nur selten. Es sind das besonders jene Köpfe, bei denen besonders

exzeſſive Kleinheit von Geſamtmaßen oder von wichtigen Einzelmaßen vorhanden iſt. In dieſen Fällen können wir mit Beſtimmtheit ausſagen, dieſes Individuum könne unmöglich normal entwickelt ſein. Für die meiſten Fälle ſind alſo die kraniometriſchen Zeichen wichtige Symptome, nur bei einzelnen für die Diagnoſe untrüglich. Doch iſt zu bemerken, daß es überhaupt, wenigſtens nach dem jetzigen Standpunkte des Wiſſens, keine ſpezielle Anthropologie, reſpektive keine ſpezielle Kraniologie der Verbrechen gibt. Die abnormen Schädelbefunde deuten eine abnorme oder defekte pſychologiſche Entwickelung an. Wir ſind bei ſolchen Befunden zur Frage ermächtigt, ob es ſich um ein Individuum mit vorhandener abnormer, motoriſcher, geiſtiger oder ethiſcher Entwickelung handle, oder um ein ſolches, das zu abnormer Gehirnthätigkeit prädisponiert iſt und damit auch zu Gehirnerkrankungen, und endlich, ob das Individuum nicht einer belaſteten Familie angehört. In letzterem Falle kann das Individuum intakt erſcheinen, aber ſeine Deſzendenz iſt zu Defekten geneigt. Epileptiker, Geiſteskranke und für Pſychoſen Disponierte, Leute mit angebornen oder in der erſten Jugend erworbenen ſchweren cerebralen, motoriſchen Störungen, und Mitglieder belaſteter Familien, die ſelbſt exempt ſind, zeigen nämlich nach meinen Erfahrungen ganz dieſelben Atypien und Abnormitäten des Schädelbaues, wie viele ſchwere Verbrecher. Ähnlich iſt das Verhältnis im Gehirn. Auch hier gibt es Befunde, die ſo weit aus der Reihe der normalen Erſcheinungen am Menſchen abſtehen, daß wir mit abſoluter Sicherheit ſagen können, ein ſolches Individuum ſei nicht als ein intaktes anzuſehen. Ich muß hier eine wichtige Bemerkung zur Aufhellung und zur Wegſchaffung von Mißverſtändniſſen in der Litteratur machen. Mein viel citiertes, aber wenig im Original geleſenes Buch: „Anatomiſche Studien an Verbrechergehirnen" enthält, wie ſchon durch die Faſſung des Titels angedeutet iſt, keine anatomiſche Charakteriſierung des Verbrechergehirns. Ich habe aus dem Studium dieſer Gehirne nachgewieſen, daß der bis dahin geltende Schultypus der getrennten Gehirnfurchen eigentlich nicht exiſtiere, ſondern bloß ein Ideal ſei, welches das eine Ende der Reihe abſchließt.

Am andern Ende der Reihe ſtünde ein Gehirntypus, bei dem die Furchen durchgehends miteinander kommunizieren.

Der letzteren Endreihe nahe ſtanden die Gehirne, welche meiner Unterſuchung zu Grunde lagen.

Der Satz, daß der bisherige Schultypus unrichtig sei, hat allgemeine Bestätigung gefunden, besonders nach den Untersuchungen von Giacomini.

Aber besonders die Italiener, welche meine Arbeit nicht im Originale kannten, haben mir den Satz untergeschoben, ich hätte die Konfluenz der Furchen als charakteristisch für Verbrechergehirne angesehen. Ich habe aber für letztere überhaupt nur ausgesagt, daß sie der extremen Reihe auffallend nahe stünden, und besonders hervorgehoben, daß gewisse Konfluenzen bei meinen Gehirnen unvergleichlich häufiger sind als in der Norm, und ich habe vor allem jenen Konfluenzen besonderes Gewicht beigelegt, deren Fehlen gerade für den Typus Homo sapiens charakteristisch ist.

Ich habe auch betont, daß alle diese atypischen Vorkommnisse höchst wahrscheinlich überhaupt wesentlich dem abnormen und defekten Individuum und nicht speziell dem Verbrecher zukommen.

Ebenso habe ich auf atypische Furchenverschmelzungen aufmerksam gemacht. Daß man aus einer Abnormität und Atypie des Gehirnes wie des Schädels keinen sichern Schluß auf aktuelle Kriminalität, d. h. auf ein verübtes Verbrechen ziehen könne, ergibt sich aus einer einfachen Betrachtung. Nehmen wir an, ein Individuum verübe mit 30 Jahren einen Mord, und dasselbe trage die Zeichen der Degeneration mit sich herum. Dieselbe Degeneration bestand aber schon früher, und wir müßten ebenso vor der wirklichen That dieselbe diagnostizieren! Das Individuum kann ja auch früher sterben, bevor es eine verbrecherische That, zu der es prädisponiert ist, begeht. Dann wird man leicht den Fehlschluß machen, dieses Individuum war kein zu Verbrechen prädisponiertes, weil es ja keins begangen hat. Die Atypie und Abnormität bedeuten eben nur Prädisposition, aber nicht absoluten Zwang. Es müssen immer Gelegenheit und soziale Faktoren mitwirken, damit die Disposition zur faktischen Geltung komme.

Neben diesen Bildungsanomalieen sind von Bedeutung pathologische Befunde, und zwar nicht in erster Reihe rezente, sondern solche, die unzweifelhaft seit langer Zeit bestehen und bei deren Existenz von einer normalen Psychologie nicht die Rede sein kann. Es sind besonders Abscesse und Geschwülste, welche den Zweifel ausschließen, daß sie möglicherweise ein Produkt der Aufregung der That, des Prozesses oder der Gefangenschaft seien. Bei diesen Studien zeigt sich, daß besonders Mörder und darunter gerade die sensatio-

nellen Mörder, ferner zahlreiche Verbrecher gegen die Sittlichkeit, dann gewisse Verbrecher gegen die Ehre, ferner Brandstifter unvergleichlich häufiger als kranke Individuen und als solche mit fehlerhafter Entwickelung angesehen werden müssen, als gewöhnlich geschieht. Es ist dies gewiß eine tröstliche Thatsache, wenn wir bedenken, daß gerade die entsetzlichsten Verbrecher nicht gesunkene, sondern für ihre That prädestinierte Individuen sind. Es war daher von Bedeutung, daß der Kongreß in Antwerpen, der unter dem Schutz der belgischen Regierung tagte, den Beschluß faßte, daß eine Enquetekommission eingesetzt werde, welche einerseits alle Verbrecher untersuchen, die im Verdacht der geistigen Störung stehen, und anderseits alle großen Verbrecher und alle Rezidivisten einem genaueren Studium unterziehen soll. Zunächst noch wichtiger ist der Beschluß des österreichisch-ungarischen Psychiatertags, an die Regierungen Österreich-Ungarns die Aufforderung zu richten, in irgendwelcher geeigneten Weise die statistische Aufnahme der Geisteskranken in den Gefängnissen vorzunehmen und dabei zu berücksichtigen, ob ein Teil dieser Individuen schon vor oder während der That geisteskrank war, ob Verbrecher für Geistesstörung besonders prädisponiert sind, ob gewisse Arten des Strafvollzuges die Geistesstörung begünstigen und wie viele und welche Formen von Geistesstörung vorhanden sind, die überhaupt erst nach der That eingetreten sind. Begreiflicherweise ist ein weiterer Strafvollzug bei Individuen, die geisteskrank sind, sinnlos, da das Gefühl der „Sühne" ihnen gewiß nicht mehr beigebracht werden kann und anderseits ist es nicht ratsam, sie in Freiheit zu setzen, und noch weniger ist es gerechtfertigt, sie in die gewöhnlichen Irrenhäuser zu transferieren, wo sie das Gefühl aller noch besinnlichen Insassen auf das tiefste verletzen und wo sie mit den Disziplinarmethoden dieser Anstalten in Widerspruch geraten. Die Humanität gegen Geisteskranke würde einen starken Rückschlag erleiden, wenn geisteskranke Verbrecher unter sie versetzt würden. Es müssen eben eigne Irrenhäuser oder eigne Abteilungen in den Gefängnissen für geisteskranke Verbrecher hergerichtet werden.

Die exakte Wissenschaft hat also festgestellt, daß unter den Verbrechern viele Individuen sind, die vermöge ihres Geisteszustandes und ihrer Gesamtorganisation nicht in den Rahmen der normalen Psychologie gefaßt werden können. Diese Erkenntnis bricht sich immer weiter Bahn, und wenn ein geschickter Verteidiger vor ge-

wissenhaften Geschwornen nachweist, daß ein gewisses Individuum seiner Natur nach und unter den gegebenen Verhältnissen nicht anders handeln konnte, so müßten gerade die gefährlichsten Verbrecher nach dem Sinne der heutigen Gesetzgebung freigesprochen werden, und je häufiger konstatiert wird, daß Individuen unter „unwiderstehlichem Zwange" Verbrechen begehen, desto tiefer muß die Bresche in die bisherigen Prinzipien der Justiz werden. Dies führt uns dazu, zu fragen, *ob nicht die Denkweise und die Resultate der kriminalanthropologischen Forschung schon jetzt in die Gesetzgebung und in die Gerichtspraxis aufgenommen werden können?*

Es ist aber sehr leicht, wie ich auf dem Kongreß in Rom nachgewiesen habe, *die Resultate unsrer Schule in die Gesetzgebung aufzunehmen. Man braucht nur die Wissenschaft und die Codices von den unpräjudizierlichen Ausdrücken zu befreien.* Es müßten im Gesetze vor allem die Ausdrücke „Schuld" und „schuldig" wegfallen, und nachdem der faktische Beweis geliefert ist, daß eine That vorliegt, durch die ein bestimmtes Individuum die Institutionen der Gesellschaft verletzt hat, so braucht man nur statt ihn schuldig zu erklären, die *„erwiesene Gefährlichkeit"* für die Sicherheit z. B. des Lebens, des Eigentums, der Ehre u. s. w. auszusprechen. Dann wird man die Frage stellen, ob es sich um eine Verirrung des Individuums handle, d. h. mit andern Worten, haben wir es mit einem Individuum mit normalen psychischen Anlagen zu thun, das durch Verhältnisse im weitesten Sinne des Wortes auf Irrwege geraten ist, oder handelt es sich um ein degeneriertes Individuum oder um ein vergiftetes oder krankes, oder um ein Individuum, das zu jener Arbeitsleistung, welche zum Existenzkampf notwendig ist, unfähig, also neurasthenisch ist. Es wird daraus die Art und Weise, wie ein solches Individuum *„behandelt"* werden müsse, sich leicht ergeben, denn auch der präjudizierliche Ausdruck „Strafe" muß verschwinden und durch den unpräjudizierlichen der „Behandlung" ersetzt werden. Wem der Ausdruck „Behandlung" des Verbrechers zu pathologisch klingt, der ersetze ihn durch „Verfahren" wider den Verbrecher. Handelt es sich z. B. um ein krankes Individuum, so wird man die Frage stellen, ob es sich um einen vorübergehenden, um einen bleibenden oder periodisch wiederkehrenden Zustand handelt, und danach wird sich seine Behandlung, die ja zunächst den Schutz

der Gesellschaft im Auge haben muß, von selbst ergeben. Handelt es sich um ein degeneriertes Individuum, so wissen wir, daß von einer Erziehung zum Normalen keine Rede sein kann. Ohne Rücksicht auf die Schwere der That werden wir es als dauernd gefährlich betrachten müssen und danach wider dasselbe verfahren. Ähnlich werden wir uns bei neurasthenischen Individuen zu verhalten haben. Handelt es sich um Individuen mit normaler Veranlagung, so werden wir uns zu fragen haben, ob die That z. B. in einem Anfall von akutem oder chronischem Affekte verübt wurde. Wir werden je nach der Beantwortung dieser Frage die Freiheitsstrafe zu bemessen haben und ebenso die Strenge in der Form der Behandlung, um eine ausgiebige Hemmungsvorstellung in demselben zurückzulassen. Wenn es sich z. B. um einen Mord aus Eifersucht bei einem jungen Manne handelt, so werden wir wissen, daß er noch lange Zeit für Liebesglut, also auch für leidenschaftliche Eifersucht empfänglich ist, während wir wissen, daß ein solches Individuum in der Nähe der geschlechtlichen Dekrepidität nicht lange mehr gefährlich ist. Ebenso werden wir genau die Behandlung vorzuschreiben haben, wenn es sich um ein natürlich veranlagtes Individuum handelt, das durch vernachlässigte Erziehung, durch korrupte Umgebung zum Übelthäter geworden ist. Es möge dabei bemerkt werden, daß neben den Folgerungen aus der psychologischen Gleichung bei der Behandlung die Größe des zugefügten Schadens und das beleidigte Gefühl der Gesellschaft mit in Betracht gezogen werden können.

Die Aufstellung der psychologischen Gleichung ist also die wichtigste Aufgabe des Anklägers und des Richters. Wir müssen aber bedenken, daß der Angeklagte und teilweise die Verteidigung alles Interesse daran haben, diese psychologische Gleichung im eignen Interesse und in jenem des Klienten zu trüben, daß eine Menge wichtiger Umstände verborgen bleiben, daß sich der Angeklagte der richtigen Beobachtung entzieht und daß daher der Anklage und dem Urteil eine gewisse Unsicherheit anhaftet, um so mehr in solchen Fällen, wo es sich um ungewöhnliche psychische Vorgänge handelt, welche normale Menschen sich überhaupt sehr schwer und erst nach langer Beobachtung zurechtlegen können. Eine wichtige Rolle in der Feststellung der psychologischen Gleichung eines Verbrechers bildet daher die Beobachtung im Gefängnis, und die Justiz der Zukunft wird auf diese Beobachtung unvergleichlich mehr fußen müssen, als es jetzt der Fall ist.

Daß die psychologische Gleichung vor dem Gerichtshof ungemein häufig falsch ist, ist historisch schon darin begründet, daß unsre Ankläger, Richter und Verteidiger eine unnatürliche Erziehung genießen, eine Erziehung, die sich mit jener vergleichen läßt, welche dem Mediziner zu teil wurde, bevor Kliniken errichtet wurden. Aus Büchern und Definitionen lernte damals der Arzt seine Diagnose machen, und gegenüber dem mannigfachen Wechsel der Erscheinungen am Krankenbett blieb er lange Zeit verwirrt, bis allenfalls eigne persönliche Arbeit ihn das lehrte, was er schon in der Schule hätte lernen sollen. Ein gutes Stück richtiger, auf empirischem Wege erlangter Verbrecherpsychologie sollte der öffentliche Ankläger, der Richter und der Verteidiger in die Praxis schon mitbringen, nicht erst nach langen eignen Erfahrungen erlangen. Aber auch dann noch wird man die Beobachtung im Gefängnis zur Sicherstellung der psychologischen Diagnose nicht entbehren können, und auch dann wird natürlich, wenn auch weniger wie heute, das Urteil der Gefängnisbeamten, der Gefängnispriester und der Gefängnisärzte, selbst intelligenter Wächter, vielfach richtiger sein als jenes der Gerichtshöfe. Es wird unzweifelhaft in Zukunft das Sachverständigenurteil aus der Beobachtung in den Gefängnissen maßgebend sein müssen, wenn ein Gefangener, der dem Gerichtshof nicht dauernd gefährlich erschien, im Gefängnis aber als solcher erkannt wurde, frei gelassen werden soll, und umgekehrt wird die richtige Erkenntnis während der Gefangenschaft häufig die Veranlassung werden, zu ungünstig ausgefallene Urteile zu reassumieren und zu korrigieren. Eine technisch geordnete Justiz wird dann ihren Zweck auch in diesen Fällen viel sicherer erreichen, was heute die Gnadenakte unsicher, unvollkommen und einseitig zu stande bringen.

Sie werden vielleicht überrascht sein, in welcher einfachen Weise durch Wechsel einiger Worte die Anschauungen der kriminalanthropologischen Schule in die Kodifikation und in die Gerichtspraxis aufgenommen werden können. Wir brauchen eben nichts als den wissenschaftlichen Fehler der präjudizierlichen Begriffe zu verbessern. Nach dem Geschrei gewisser Leute gegen die kriminalpsychologische Schule hätte man freilich erwarten müssen, die Lehren der genannten Schule könnten nur über umgestürzten Thronen, über den rauchenden Trümmern alter Kulturstätten in die Wissenschaft eindringen, und es müßten früher die Polizei und die Staatsanwaltschaft aufgeknüpft werden, bevor die neue Lehre in der Praxis Platz greifen könnte.

Sie werden aber, auch wenn ich Sie vollständig überzeugt habe, mir einwerfen, daß sehr wenig Aussicht ist, daß diese Anschauungen und Reformen bald in die Praxis eingeführt werden. So bedauerlich dies ist, so können wir doch mit Bestimmtheit behaupten, die richtige Anschauung wird in die Gerichtssäle eindringen, man wird fachmännische Urteile viel häufiger provozieren, als es bisher der Fall ist, man wird sich von dem Nachweise eines unwiderstehlichen Zwanges nicht mehr verblüffen lassen und nicht dem Rechte der Gesellschaft auf Schutz eine Faust aufs Auge drücken. Die Worte werden noch lange nicht geändert werden, aber die Begriffe werden wechseln und damit das Urteil. Das Unheil, welches eine verfehlte wissenschaftliche Richtung anstellt, indem es die Justiz lähmt oder auf unrichtige Bahnen bringt, wird verschwinden.

2.

Zum älteſten deutſchen Zollſtrafrecht.

Von Profeſſor W. Sickel in Marburg.

I. Der Rechtsſchutz gegen unrechtmäßige Erhebung.

Die unrechtmäßige Erhebung von Verkehrsſteuern hat im Mittelalter eine zunehmende Ausdehnung gewonnen. Von Anfang an forderte eine ſo wenig geregelte, beſchränkte und beaufſichtigte Gewalt, wie ſie dem Finanzdienſt zuſtand, den Mißbrauch von ſeiten derjenigen Beamten heraus, welche durch die Erträge ſich ſelbſt bereicherten. Denn die exekutiviſche Natur der öffentlichen Leiſtungen machte es ihnen leicht, eine Abgabe von Sachen oder von Menſchen, die nicht zollpflichtig waren, zu verlangen oder eine Zahlung in einem tarifwidrigen Betrage aufzuerlegen. Ihr unmittelbares und ſofortiges adminiſtratives Zwangsverfahren war nicht dadurch bedingt, daß die Entrichtung bloß unterlaſſen oder verweigert wurde, ohne daß die Pflichtigkeit ſelber beſtritten ward, ſondern es war auch in dem Falle zuläſſig, wenn die Verbindlichkeit überhaupt oder in der beanſpruchten Höhe in Abrede geſtellt wurde. Offenbar kamen ſie dadurch in Gefahr auch da zu eignen Gunſten zu entſcheiden, wo ſie gar nicht die Abſicht hatten einen unrechten Zoll zu nehmen. Ein Widerſtand gegen ihre materiell unbefugte Realexekution war zwar berechtigt, aber er hatte geringe Ausſicht auf Erfolg; es konnte auch wohl eine bewaffnete Mannſchaft bereit ſein, um nötigenfalls der Zollverwaltung Beiſtand zu leiſten. [1])

[1]) So in Coblenz 1247, Gesta Treverorum continuatio 5 c. 4, Mon. Germ., SS. 24, 412.

Die Versuche der Könige, die Kompetenzüberschreitungen der Zollbeamten mit allgemeinen Ordnungen zu bekämpfen, beginnen mit einem merkwürdigen Erlaß des ersten karolingischen Monarchen. Derselbe bedrohte die Verletzung gewisser Zollfreiheiten mit dem Königsbann und versprach zugleich einem jeden, der ein solches Vergehen nachweisen würde, ohne Rücksicht auf den Antrag oder die Mitwirkung des Beschädigten die Hälfte der Summe als Belohnung.[2]) Die letztere Bestimmung, die entgeltliche populäre Hilfe, scheint sehr bald wieder aufgegeben zu sein, jedoch abgesehen von einer solchen amtlichen Verwendung des Königsbannes hielten Karl der Große und Ludwig der Fromme noch an der Buße von 60 Schillingen fest. Diese Strafe war jetzt die ordentliche Strafe für Zollunrecht überhaupt, sowohl für Besteuerung zollfreier Waren als für Erhebung an unerlaubten Zollstätten, sowohl für das Vergehen eines Beamten als für die Anmaßung eines staatlichen Rechts.[3]) Auch sonst hat der Königsbann damals auf Dienstübertretungen der unteren Beamten Anwendung gefunden,[4]) allein es ist wohl kein weiteres Beispiel dafür vorhanden, daß ein Teil solcher Bannstrafen dem Anzeigenden ausgehändigt werden sollte.[5])

Das historische Schicksal der karolingischen Ordnung ist kaum noch aufzuhellen. Wir sehen etwa, daß sie früh aus dem deutschen Recht verschwunden ist, aber wir sind schwerlich im stande die Ursachen ihres Unterganges nachzuweisen. Es mag sein, daß schon Ludwig der Fromme ihre Geltung erschüttert hat, indem er die Unbotmäßigen persönlich zur Rechenschaft zog, um sie härter, als er früher selbst verfügt hatte, zu bestrafen.[6]) Als dann die Königsboten, die eine Zeitlang für die Wirksamkeit der Vorschrift thätig waren — ein um 781 für Italien ergangenes Kapitulare weist darauf hin[7]) — in Deutschland aufhörten, ist es der Verwaltung leichter geworden sich einer Strafe zu erwehren, für deren Handhabung der königlichen Regierung die zuverlässigen Mittel und eine beständige Kontrolle fehlten, einer Strafe, zu der nur der Vorgesetzte

---

[2]) Boretius, Capitularia 1, 32,4.

[3]) Ebd. 1, 144, 7; 190 f., 8; 285, 17; 294,1 f.

[4]) Pertz, Leges 1, 352, 13; 354,5.

[5]) Bei dem Ausfuhrverbot und der Preistaxe (Boretius, Capitularia 1, 123,7; 140,5) liegt keinerlei Amtsvergehen vor.

[6]) Ebd. 1, 306,21 und Pertz, Leges 1, 352,11.

[7]) Boretius, Capitularia 1, 191,8.

verurteilte und die nicht etwa gleichzeitig mit der Ersatzklage des Beschädigten vor Gericht geltend zu machen und vom Gericht zu verhängen war.[8]) Es kommen allerdings hier oder dort noch später Geldstrafen für das Unrecht eines Zolleinnehmers wie für die Usurpation eines Zolles vor, aber sie scheinen in Deutschland neueren Ursprungs zu sein, wie denn auch ihre Beträge mehr oder weniger von dem Königsbanne abweichen.[9]) Ob es in Frankreich anders war, kann ich zur Zeit nicht sagen. Wenn die Anciennes Coutumes d'Orléans[10]) einmal erklären: qui prent comme paageur et il ne l'est amende de 60. sols à le joustice, so scheint es schon deshalb bedenklich dieses Recht an das karolingische anzuknüpfen, als es lediglich den treffen soll, der keinen Zoll besaß.

Seit dem Verlust des Bannes oder wenigstens eines geregelten Bannes trat eine andre Seite des Unrechts mehr in den Vordergrund. Es bestand von alters her im fränkischen Reiche der Satz, daß ein Beamter durch diese seine Eigenschaft selbst für scheinbar amtliche Handlungen nicht von der privatrechtlichen Verantwortlichkeit, insbesondere von der Pflicht, dem Privaten einen zugefügten Vermögensschaden zu erstatten, befreit werde. Die Karolinger haben in Anwendung dieses Satzes auf unser Gebiet ausdrücklich anerkannt, daß wegen eines mit Unrecht genommenen Zolles auf Ersatz und Buße geklagt werden dürfe.[11]) Nicht daß hier eine amtliche Handlung zum Gegenstand eines Prozesses gemacht werden sollte; das Gericht hatte über die Behauptung, daß ein widerrechtlicher Eingriff in ein fremdes Vermögen erfolgt sei, so zu entscheiden, als ob der Verklagte, wenn derselbe ein Beamter war, soweit nicht Beamter sei; gleichviel, ob ein Zolleinnehmer gegen den Tarif gehandelt oder

---

[8]) Das geht wohl am deutlichsten aus der zweiten Stelle in Anm. 4 hervor.

[9]) Iglau § 94, Tomaschek, Deutsches Recht in Österreich 1859 S. 294, läßt den Zöllner judici 60 solidos et cuilibet jurato 30 zahlen. — Das friesische Marktrecht § 10, v. Richthofen, Rechtsquellen S. 422 oder de Haan Hettema, Oude Friesche Wetten 2, 144, setzt darauf fünf Schillinge. — Nach den Kriminalregistern von St. Peter bei Gent ist die Usurpation eines Zolles mit 60 Pfund bestraft, Warnkönig, Flandrische Rechtsgeschichte 3, 2,45 f. S. 68 § 58; 77 § 42, vgl. zur Beurteilung der Strafsumme ebd. 2, 1,21 S. 45 § 6.

[10]) Bei de La Thaumassière, Coustumes de Beauvoisis 1690 S. 468.

[11]) Boretius, Capitularia 1, 191,8; 285,17; lib. Pap. Ludovici 23, Leges 4, 534. Der Grundsatz gilt auch sonst, so z. B. in betreff des Fronboten, sächs. Landrecht 3, 56,2.

ein Privater nur thatsächlich eine Verkehrsabgabe erzwungen hatte. Von dieser Anschauung ausgehend, überdies gedrängt durch die Erfahrung, daß die unberechtigte Eintreibung von Zöllen keineswegs bloß von Zollbeamten, sondern noch mehr von rein faktischer Vergewaltigung drohe, hat das spätere deutsche Recht das Vergehen schlechthin unter den Gesichtspunkt des Straßenraubes gebracht. Wie es bei dem Königsbann nicht in Betracht gekommen war, ob der Einnehmer mit der Verwaltung eines zu Recht bestehenden Zolles betraut war oder nicht, so begründete es auch jetzt keinen Unterschied, ob ein Zollherr seinen Tarif willkürlich erhöhte oder sonstwie einen Zoll ohne Recht erhob, oder ob jemand einen Zoll an einem Orte hielt, wo er dazu nicht befugt war: in beiden Fällen liegt das gleiche außeramtliche, rechtlose Thun vor.[12])

Auch an dieser Stelle scheint das Deutsche Reich frühzeitig von einzelnen Landschaften überholt zu sein, in denen die soziale Macht des Bürgertums für ein schon lange empfundenes Bedürfnis eine neue Form der Befriedigung hervortrieb. Die neue Sicherung gegen Zollunrecht bestand darin, daß die Steuerpflicht, wenn sie bestritten wurde, durch das ordentliche Gericht festgestellt werden mußte, bevor eine Vollstreckung erfolgen durfte. Hier mußte jetzt eine Handlung, die das Recht Gefälle zu erheben mehr oder weniger verletzte, im Falle des Einspruchs offen als Unrecht auftreten, während sie da, wo der administrative Bescheid herrschte, ungeachtet ihrer materiellen Unrechtmäßigkeit in der Form des Rechtes erschien. Für wie lückenhaft ich nun auch mein Material, das ich gelegentlich andrer Nachforschungen gesammelt habe, halten muß, so glaube ich doch nicht sehr fehlzugehen, wenn ich jene Errungenschaft noch im 13. Jahrhundert für eine seltene halte. Wenigstens dauert an Orten, die sonst zu den vorgeschrittenen gehören, das alte administrative Zwangsverfahren unverändert fort,[13]) so daß die Berufung an das Gericht

[12]) 1199, Warnkönig a. a. O. 2, 1,8 S. 19 f. in einer landesherrlichen Zollordnung für Gent. Pertz, Leges 2, 315,6; 434,8; 437 f., 8; 450,19. Ottokars Landfriede für Österreich um 1250, Archiv für Kunde österreichischer Geschichtsquellen 1, 1 S. 57. Österreichisches Landrecht Art. 57 und § 43, Hasenöhrl S. 256, 270. Vergl. die willkürliche Bestrafung 1276 Urkb. des Landes ob der Enns 3,488 S. 451.

[13]) Z. B. Gent 1192 § 23, Warnkönig a. a. O. 2, 1,6 S. 17 § 23; St. Omer 1218, Giry, Histoire de Saint-Omer 1877 S. 465, Bourbourg 1165, ebd. S. 384 hat den Rechtsweg nur für den Streit zwischen dem Herrn und der Gemeinde; Coblenz 1209, Beyer, Mittelrheinisches Urkundenbuch 2, 242

nur etwa in der Gestalt wirksam war, daß sie als Einrede gegen die Beschuldigung Zoll hinterzogen zu haben geltend gemacht wurde. Jedoch scheint das Stadtrecht von Freiberg Kap. 40 gegen Ende des 13. Jahrhunderts dem Widerspruch gegen die Behauptung Zoll schuldig zu sein die Kraft verliehen zu haben, daß die Streitsache der gerichtlichen Erledigung überwiesen wurde.[13a])

II. Die Defraudation.

1. Die Strafe.

Die zahlreichen Auflagen auf den Verkehr mit Vermögensgegenständen waren für die öffentliche Verwaltung zu unentbehrlich, als daß dieselbe die Gefährdung der Einnahmen nicht mit stärkeren Mitteln als mit dem bloßen Zwange zur Erfüllung bekämpft hätte. So waren Bußen altherkömmlich und allgemein. Der Vorrat von Strafen, den das Mittelalter auf seiner Höhe besaß, ist groß, aber darin herrscht noch Übereinstimmung, daß sie ausschließlich das Vermögen treffen; noch im 13. Jahrhundert kommt es nur selten vor, daß sie sich zugleich auch gegen die Person des Schuldigen wenden.[14])

S. 281 f.; vgl. Lamprecht, Deutsches Wirtschaftsleben 3, 488 § 49. So wohl auch Passau 1209, Mon. Boica 28, 253 S. 283 f.: statutum est, ut retentionem thelonei et injuriam, si qua super hoc orta fuerit, judex civitatis super terram et mutarii super aqua debeant judicare. — 1218, Lacomblet, Urkundenbuch 2, 78 S. 43 betrifft wohl die Feststellung des Zolltarifs durch Weistum, wie das sonst üblich ist, s. Lamprecht a. a. O. 2, 286; 625; 636, und schon 928, Ragut, Cartulaire de Saint-Vincent de Mâcon 1864 S. 292 f. beginnen mag. — Vergl. Synode von St. Omer 1099 c. 4, Mansi 20, 971 f.: constituimus, ut neque peregrini neque mercatores ullo tempore depraedentur, nisi comprobati fuerint redhibitionem consuetudinariam retinuisse. quod si hoc fecisse convicti fuerint, emendationem faciant domino patriae secundum consuetudinem terrae illius. 1208, Guérard, Cartulaire de l'église de Notre-Dame de Paris 1, 301 = 2, 250.

[13a]) Vergl. 1278, Guérard a. a. O. 2, 27 f.: zwei pedagiarii de Cauda juraverunt ad sancta Dei euvangelia coram nobis (officiali curie Parisiensis), quod de cetero non arestabunt neque capient — nanta sive pignora — pro transitu sive pedagio — ab hospitibus ac hominibus de corpore decani et capituli (Parisiensis), quantum ad hec jurisdictioni curie Parisiensis se supponentes.

[14]) Frühere Beispiele bieten Dordrecht 1266, Bergh, Oorkondenboek 2, 132 S. 62 = Höhlbaum a. a. O. 1, 621 S. 216, und Wesel 1277, Lacomblet a. a. O. 2, 258 S. 133; spätere z. B. Grimm, Weistümer 6, 564 § 10; Österreichische Weistümer 6, 527.

Zunächst zieht der Königsbann bei Zöllen und Marktabgaben die Aufmerksamkeit auf sich. Die mir hierfür bis ungefähr zum Jahre 1300 zur Verfügung stehenden Quellen, bei denen ich glaube Frankreich, Deutschland und Burgund vereinigen zu dürfen,[15]) sind die folgenden:

Concilium Arvernense 1095 c. 11, Martene et Durand, Thesaurus 4, 123 f.: si mercatores transierint per istam terram et non reddiderint pedagium et teloneatum, si potuerint jurare quod non scirent consuetudinem istius redditus, reddent cum 60 soli dis neque ab eis amplius exigetur.

Carcassonne um 1204 § 113, Teulet, Layettes 1,743 S. 281: si aliquis furaverit .lesdam salini, est sub iucurcione domini 60 solidis Melgoriensibus et unum denarium.

Coutume de Touraine-Anjou § 138, daraus Établissements de saint Louis 1,149, Viollet, Établissements 3,92; 2,284 f. Coutume d'Anjou Art. 50, ebd. 4,162.

Beaumanoir ch. 30, de La Thaumassière (Anm. 10) S. 156.

La Chapelle-Aude 1065, Chazaud, Cartulaire de la Chapelle-Aude 1860 Nr. 16 S. 33: quicumque leidam non redderet, qui reddere deberet, 60 solidos emendaret.

Reims 1182, Teulet a. a. O. 1,313 S. 134: si quis sextralagium archiepiscopi asportaverit vel detinuerit, forisfactum archiepiscopo per 60 solidos emendabit.

Arras 1111, van Drival, Cartulaire de l'abbaye de Saint-Vaast d'Arras 1875 S. 179: si ab aliquo burgensium debentium theloneum de mercato facto theloneum requisisset, aut ei daret aut si fecisse mercatum negaret, vocatus ad justitiam sacramento manu sua defenderet aut guarandum se non debere condiceret aut per 60 solidos redderet. 12. Jahrhundert, daſ. Seite 169 f.: potest etiam sanctus Vedastus capere theloneum suum et arrestare mercaturas illorum, qui nolunt solvere theloneum, tam in civitate Atrebatensi quam extra, sine justitia et scabinis, et sequi illos, qui furtive asportant theloneum suum; — et illi qui sic deprehenduntur et arrestantur, theloneum sancti Vedasti furtive asportando, tenentur solvere sancto Vedasto sexaginta solidos parisin. pro emenda forefacti.

[15]) Dijon (Du Cange ed. Favre 6, 242 v. pedagiarius) und Châtillon sur Seine 1371 §§ 25, 195, 214, 223 f. (Giraud, Essai sur l'histoire du droit français 2, 346, 391, 394 f.) haben bei ihren 65 Solidi wohl dieſelbe Urſumme.

Incourt 1226, Willems, Les gestes des ducs de Brabant 1,628: si oppidanus aliquis equos vel currum oneratum miserit extra eamdem villam, poterit tota die facere, quidquid sibi placuerit, et nullam emendam debebit pro teloneo, dummodo persolverit sole lucente. si autem differat dare usque in crastinum, debebit 5 solidos, si probetur per scabinos, aliter autem 60. et si diceret burgensis sive extraneus quod dedissent, non potest improbari nisi per scabinos et ille posset probare sola manu, quod dedisset.

Brügge um 1190 § 20, Gilliodts van Severen, Coutume de Bruges I, 1874, S. 192: nemini in foro comitis stallos locare licebit; quod si locaverit et veritate scabinorum super hoc convictus fuerit, 60 solidos comiti dabit. Auch bei Warnkönig a. a. O. 1,12 S. 36 § 22.

Dendermonde 1199 §§ 4, 6, Warnkönig a. a. O. 2,1,8 S. 28 f.

Zoll auf der Dender 1200 §§ 6—8, daſ. 2,2, 212 S. 161 f.

Utrecht 1122, Höhlbaum, Hanſiſches Urkundenbuch 1,8 S. 6.

Coblenz 1209 in Anm. 13.

Münſter um 1221, Wilmans, Weſtfäliſches Urkundenbuch 3,173 S. 93.

Münden 1246, Döbner, Städteprivilegien Otto des Kindes 1882 S. 26.

Erfurt 1289 § 45, Kirchhoff, Weistümer der Stadt Erfurt 1870 S. 24, vgl. S. 167.

Goslar 1219, Göſchen, Die Goslariſchen Statuten 1840 S. 115; 1223, Winkelmann, acta imperii 1, 448 S. 383. Die Folge iſt der neunfache Zoll und für jeden Pfennig 60 Schillinge.

Lübeck 1227, Höhlbaum a. a. O. 1,223 S. 70: novempliciter compensabit et 60 solidos componet, bei Hach cod. 1 Art. 120 S. 225, vgl. S. 567.

Eine Zollordnung zweier Grafen von Holſtein um 1262, Höhlbaum a. a. O. 1,573 S. 202 f.: si aliquis theloneum furtive vel negligenter deduxerit, solvet pro quolibet denario novem et si querimonia proinde ad presentiam advocati pervenerit, dabit pro excessu advocato talentum, consulibus talentum et tholonario similiter. Das letzte, dritte Pfund fehlt in einer andern, vielleicht Entwurf gebliebenen Faſſung.

Freiburg im Üchtland 1249; danach Thun 1264, Aarberg 1271, Burgdorf 1273 und Bern 1274, Fontes rerum Bernen-

sium 2, 281. 557. 720 S. 300. 594. 782. 3, 58 S. 50. 2, 3 S. 4. Berner Weistümer bei Grimm 4, 455, 29. 465, 27.

Neuenburg 1214, Walther, Geschichte des Bernerischen Stadtrechts, Beylagen S. XIX; danach Rugerol 1260, Fontes rerum Bernensium 2, 481 S. 502.

Châtel en Genevois 1307: si quis furtim portaverit leydam vel pedagium, solvat 60 solidos, et si remiserit priusquam sit domui, quictus sit, Les Franchises de Châtel en Genevois, publ. p. Vuy, Extrait du XIe volume des Mémoires de l'Institut genevois 1866 S. 38.

1227, Pérard S. 531 nach Du Cange ed. Favre 8,266 v. ventarius.

Moudon 1285 §§ 4, 6, Forel, Chartes du pays de Vaud 1872 S. 18; spätere Rechte das. S. 78. 166. 218.

Die aus der vorstehenden Liste ersichtliche geographische Verbreitung der 60 Schillinge legt sofort die Vermutung nahe, daß dieser Bann von königlichen Märkten und Zöllen der fränkischen Zeit ausgegangen ist. Wenn ich nicht irre, so stellt ihn in der That ein Befehl Ludwigs des Frommen an die Spitze der historischen Entwickelung des mittelalterlichen Zollstrafrechts. Der König verfügte, daß gewisse Defraudationen mit derselben Strafe geahndet werden sollen, welche „vorher" bestimmt sei;[16]) ist nun, wie ich glaube, die in dem unmittelbar vorhergehenden Satze verordnete Strafe gemeint und nicht etwa auf eine andre in dem vorangehenden Kapitel aufgestellte Norm verwiesen, so würde sich ergeben, daß die Karolinger den Königsbann auf Defraudationen angewendet haben. Ein späterer Beweis dürfte in einigen Marktprivilegien zu finden sein. Nachdem wir seit längerer Zeit erfahren haben, daß die königliche Marktverleihung eine Gewalt enthielt, kraft deren der Privilegierte die herkömmlichen Gefälle, Passierzoll wie Verkaufsabgabe, mit Zwang und Strafe eintrieb, so wie es auf den Märkten des Königs geschah, ohne daß jedoch die übliche Defraudationsstrafe erkennbar würde,[17]) klärt eine Urkunde Ludwigs des Kindes vom

[16]) Boretius, Capitularia 1, 294,2. Der Herausgeber bezieht superius auf das erste Kapitel, eine Auslegung, welche das Wort damnandum wohl nicht zur rechten Geltung kommen läßt.

[17]) 825 gibt Pippin I. von Aquitanien St. Croix Märkte und telonea vel districta, quae ex ipsis exigi deberent, Bouquet 6, 2 S. 663; 874 verleiht Karl der Kahle einen Wochenmarkt und quicquid ex ipso mercatu sive districto atque banno adquiri potest, Guérard, Cartulaire de Saint-Bertin 1840 Nr. 51 S. 120.

Jahre 900 wohl darüber auf, daß jetzt der Bann dazu berechtigte, den Kontravenienten in eine Buße von 60 Schillingen zu nehmen.[18]) Oder wäre es anders zu verſtehen, wenn das Diplom von dem Markte ſagt: ibi potestatem habeant accipiendi teloneum, quod ipsorum advocatus nostro exigat banno ab his, qui illuc causa emendi veniunt? Einige ſpätere Privilegien gebrauchen ähnliche Wendungen.[19]) Hatte auch wohl urſprünglich der Grafenbann als das ordentliche Mittel der Steuerverwaltung gedient, wie er es auch noch in der Ordnung von Raffelſtetten zu ſein ſcheint,[20]) ſo iſt doch meines Erachtens nach dem Geſagten die Annahme gerechtfertigt, daß die Einführung des Königsbannes von den Königen ſelbſt eingeleitet iſt, um bald darauf den partikulären Gewalten anheimzufallen.

Von geringerem Intereſſe iſt die Konfiskation der Ware oder auch des Fahrzeugs. Zuerſt tritt ſie in einem Kapitulare für Italien auf, dann begegnen wir ihr in Raffelſtetten, und im weſtlichen Süddeutſchland behält ſie dauernde Anwendung,[21]) aber auch anderwärts hat ſie vielfache Geltung gewonnen.[22]) Wenn Viollet recht hat, daß ſie in Frankreich erſt auf den Königsbann gefolgt iſt,[23]) ſo wäre es unmöglich, ſie aus dem römiſchen Rechte[24]) abzuleiten.

[18]) 900. Wilmans, Kaiſerurkunden 1, 57 S. 266 für Corvei.

[19]) 973, Th. Sickel, Die Urkunden der deutſchen Könige 1 S. 584. 993, v. Heinemann, Codex dipl. Anhaltinus 1, 83 S. 65, vergl. die Konfirmation von 1000, ebd. 1, 89 S. 70. 994, v. Poſern-Klett, Sachſens Münzen 1, 365.

[20]) Leges 3, 481,7.

[21]) Boretius, Capitularia 1, 319,17. Leges 3, 481,3. Augsburg 1276 Art. 10 § 9 S. 27 Meyer, vergl. 1282 Mon. Boica 33,1, 143 S. 161. Öſterreichiſche Weistümer 4, 318; 6, 148, 181, 287, 296; 7, 21, 339, 709. Steiermärkiſches Landrecht Art. 169, anders (aus dem Schwabenſpiegel) Art. 244. 1281, Geſchichts-Quellen der Stadt Wien 1, 1,19 S. 65, erneuert 1, 1,44 S. 125; 1439 daſ. 1, 2, 137 S. 45.

[22]) Baader, Nürnberger Polizeiordnungen 1861 S. 142. Remich 1462 § 35, Leclercq, Coutumes de Luxembourg et de Chiny 1, 1867, S. 125 = § 36, Hardt, Luxemburger Weistümer 1870 S. 595. 1252, Bergh a. a. O. 1,555 S. 295 = Höhlbaum a. a. O. 1, 429 S. 142. Um 1262 Höhlbaum a. a. O. 1, 573 S. 201 bei abgeleugnetem Ungeld.

[23]) Les Établissements de saint Louis 4, 163. Vergl. Schäffner, Rechtsverfaſſung Frankreichs 2, 177.

[24]) Quintilian, declamat. 359. Dig. 39, 4,14; 16 § 12. Cod. Justin. 4, 61.

Eine dritte Gruppe von Rechtssätzen eröffnet Eike von Repkow. Er unterscheidet die Zölle auf Wasserwegen und Brücken von dem Marktzoll und läßt bei diesem dreißig Schillinge, bei jenen den vierfachen Zoll verwirken. Obwohl es nicht leicht sein mag, die Angabe in dem Umfang zu lokalisieren, in dem sie, nach den häufigen Wiederholungen zu schließen, gegolten hat,[25]) so erscheint es doch erheblich schwieriger, sie aus ihrem Ursprung verständlich zu machen. Handelte es sich bei den 30 Schillingen um nichts andres als um eine partikuläre Bestimmung der Bannsumme, so würde es genügen können in Erinnerung zu bringen, daß auch außerhalb Sachsens höhere und geringere Beträge als 60 Schillinge gegolten haben.[26]) Allein müssen überhaupt diese norddeutschen 30 Schillinge Bannstrafe sein? Da die Summe selbst über ihre Natur keine Auskunft geben kann, so lassen wir zunächst den Verfasser des Görlitzer Landrechts 44,6 über sie sprechen: Swelich man daz vor sumit, daz er dem zolnere sinen rechtin zoln nicht ne gibt, der sol durch recht sine hohisten buze gebin, daz sint drizich schillinge, unde ne darf doch deme richtare darumme niht gewettin. jedoch sprechin sume liute, daz er durch recht sezzich schillinge wettin sule; des n'is nicht, wande an sezzich schillingin ne stet ne heines mannis buze, sundir des aleine, die da wettit undir des kuniges banne. Sodann sagen uns die Magdeburger Fragen 1, 21, 1, daß die dreißig Schillinge an den Zöllner, beziehungsweise an den Zollherrn fallen. Liegt da nicht der Gesichtspunkt zu Grunde, daß eine Buße für die versuchte Beschädigung eines fremden Vermögensrechts zu leisten sei?

Das Befremdliche dieser gleichsam privatrechtlichen Auffassung verliert sich vielleicht, wenn wir uns zu der andern Strafe, der Vervielfältigung der Schuld, wenden. Das Dreifache ist eine Composition für Diebstahl nach der Lex Thuringorum 35—38. Das Neunfache hat nach der Lex Saxonum 36 zu erstatten, wer eine

---

[25]) Ssp. 2, 27,1 = Schbsp. W. 166 = Ruprecht von Freising 1, 128. Magdeburger Fragen 1, 21,1. Dreißig Schillinge galten neben der Konfiscation in Freiberg Kap. 40, Schott, Stadtrechte 3, 271; das Vierfache z. B. 1263 Voigt, codex dipl. Prussicus 1, 145 S. 151.

[26]) Z. B. Lacomblet a. a. O. 2, 258 S. 133. Bergh a. a. O. 1, 235 S. 138. Echternach 1236 §§ 9, 11 (danach Luxemburg 1244 §§ 9, 11), Hardt, a. a. O. S. 172, 462 f. Aus Frankreich Arles § 104 (Giraud a. a. O. 2, 224), wo der Ankläger die Hälfte bezieht, und Charroux §§ 5, 6, daf. 2, 399. Guérard in Anm. 34.

Sache unter drei Schillingen stahl: das ist dieselbe Summe, die der Defraudant in Lüneburg, Braunschweig, Hamburg und an andern sächsischen Orten büßte.[27]) Das Doppelte war die Buße des Diebes nach der Lex Frisionum 3, 1—4 und additio 9: der nämliche Betrag, den später in Friesland der Zollpflichtige verwirkte, welcher dem Schulzen eingestand, ihm Zoll vorenthalten zu haben.[28]) Daß jenes Vielfache dem Volksrecht entstammte, gewinnt wohl auch dadurch Bestätigung, daß neben ihm z. B. in den angeführten Rechten von Goslar und Lübeck der Bann seinen Platz behauptete. Wenn wir nun das wiederholte Zusammentreffen der Bußen für Hinterziehung des Zolles mit den älteren Diebstahlsbußen schwerlich für einen Zufall halten können, so dürfte es wahrscheinlich sein, daß die Buße des Defraudanten nach der Analogie der stammesrechtlichen Diebstahlsbuße gebildet ist. Dann würde, die grundsätzliche Einheit des Vielfachen und der 30 Schillinge angenommen, die erstere Strafe die ältere sein und die Geldstrafe bei dem Marktzoll begonnen haben. Wir würden uns auf dem Boden einer selbständigen Rechtsentwickelung befinden, bei welcher die Gleichheit des materiellen Erfolges die juristische Verschiedenheit der schädlichen Handlungen überwunden hätte.

2. Die Schuld.

Soweit die autoritative Feststellung der That der Regierung gehörte, wäre eine Unterscheidung zwischen vorsätzlicher, fahrlässiger und schuldloser Hinterziehung der Abgabe bei der leichten Präsumierbarkeit der Schuld von zu geringer praktischer Wichtigkeit gewesen, als daß sie zu einer rechtlichen Ausbildung der Schuldfrage hätte führen können. Es genügte in der Regel die Thatsache, daß ein Zollamt ohne die vorgeschriebene Leistung oder Anmeldung passiert war, um den Steuerpflichtigen strafbar zu machen. So ist es zum Beispiel in Raffelstetten anerkannt, so pflegen es die Rechtsbücher zu formulieren und so nehmen es noch spätere Stadtrechte wie das von Burgdorf auf. Auch in Dendermonde war es 1199 gleichgültig,

[27]) Lüneburg 1247, Döbner a. a. O. S. 29. Braunschweig § 184, Urkundenbuch der Stadt Braunschweig 1, 61 S. 116. Hamburg 1254, Höhlbaum a. a. O. 1,466 S. 168, vergl. um 1262 das. 1, 573 S. 202 f. Auffallend ist jedoch, daß bei einem Zolle auf der Hont gleichfalls das Neunfache vorkommt, s. S. (519). Vergl. Wilda, Strafrecht S. 898.

[28]) v. Richthofen a. a. O. S. 419 § 33.

ob ein Schuldner nur versäumte seinen Zoll zu entrichten, oder ob er seine Ware wissentlich falsch deklarierte.[29]) Um etwaigen Zweifeln vorzubeugen, ist auch wohl der Umstand, ob eine Kontravention aus Vorsatz oder aus Vergeßlichkeit begangen war, ausdrücklich für irrelevant erklärt. So bestimmten zwei Grafen von Holstein 1254 für ihren Hamburger Zoll:[27]) quicunque theloneum vel exactionem sive ex oblivione vel ex industria dare neglexerit. novies instaurabit. In einer andern, bereits citierten Urkunde, um 1262,[27]) wählten dieselben Grafen für dieselbe Sache folgenden Wortlaut: si aliquis theloneum furtive vel negligenter deduxerit, solvet pro quolibet denario novem et si querimonia proinde ad presentiam advocati pervenerit, dabit pro excessu advocato talentum, consulibus talentum et theolonario similiter.

Seit dem 12. Jahrhundert beginnt die Schuld zum Wesen der strafbaren Defraudation zu gehören und die unverschuldete, sogar die fahrlässige Nichtentrichtung einer Verkehrsabgabe aus dem Strafrecht zu verschwinden. Schon 1122 ist ein Satz dieses Inhalts in die vom König bestätigte Utrechter Zollordnung aufgenommen: quicunque infra terminum hujus thelonei venerit et de hoc convictus fuerit, quod justum theloneum dolose detulerit, tria talenta Tielensis monetae solvat. Es ist dasselbe Recht, das damals in Arras galt, wo nur der furtive Handelnde strafbar war. Die Beweise für das Vordringen des Schuldmoments nehmen im 13. Jahrhundert rasch zu. Nach einem Zollsatz in Brügge[30]) büßte nur der Kaufmann, welcher secrete deduxerit bona sua; ungefähr ein Jahrzehnt später lautet die Fassung zweier Grafen von Holstein: qui theloneum furtive deduxerit;[27]) 1263 heißt es: si quis fraudem fecisse convictus fuerit,[25]) und in Bern wurde 1274 verfügt: si quis vero illorum, qui theloneum debet dare, theloneum scienter vel fraudulenter deportaverit, convictus condempnabitur in tribus libris et obolo. Soweit ging zwar der Verfasser des Görlitzer Landrechts 34, 1 nicht, das dolose Defraudieren zu fordern, aber er konnte den allgemeinen Rechtssatz aufstellen, daß Unkenntnis des Zolles von der Strafbarkeit befreie;

[29]) Wenn hier und im folgenden Quellen ohne weitere Angabe angeführt werden, so sind es dieselben, die bereits im vorhergehenden unter Nachweisung ihres Druckortes vorgekommen sind.

[30]) 1252, Höhlbaum a. a. O. 1, 434 S. 149. Vergl. Duisburg 1286 S. (519).

ein inneres Verhältnis, das jedoch dadurch praktiſche Brauchbarkeit erlangte, daß das Beweismittel dem Beſchuldigten ſelbſt in die Hand gegeben wurde: er ſollte ſein Nichtwiſſen beſchwören.

Die Grade der Schuld ſind nur an wenigen Orten in einer Abſtufung der Strafe zu rechtlicher Geltung gekommen. Außer dem Recht von Incourt, das eine offenbar ſinguläre Ausführung enthält, liefert der Zoll der Dordrechter in Heusden vom Jahre 1252 einen der älteren Fälle. Hier ſteht auf falſcher Deklaration der Verluſt von Ware und Schiff, wogegen das unverzollte Paſſieren bis zum Turm von Älburg mit doppeltem Zolle und einem Pfund holländiſchen Geldes gebüßt wird, wenn nicht etwa höhere Gewalt, Wind oder Eis, die Erfüllung der Pflicht verhindert hatte; fuhr der Händler über Älburg hinaus, ſo traf ihn wieder die erſte, härtere Strafe.[31])

So ſehr ſich auch die damalige Zeit des Unterſchiedes bewußt geweſen ſein mag, der zwiſchen Schuld und Schuldloſigkeit und zwiſchen ſchwerer und leichter Schuld liegt, ſo ſcheint es doch nicht richtig zu ſein, die ſteigende Berückſichtigung des Willens ausſchließlich dem verfeinerten Schuldgefühl zuzuſchreiben. Vielmehr erhalten, wie mich dünkt, alle jene einzelnen Vorgänge ein merkwürdiges Licht durch die Satzung, welche Graf Balduin IX. von Konſtantinopel im Jahre 1199 ſeiner Stadt Gent erteilt hat.[32]) Der Fürſt verzichtete auf jede Beſtrafung der Zollkontravention: quicumque vero theloneum suum fraudulenter detinuerit, in nihilo, licet ipse inde convictus fuerit, multabitur, verum integrum theloneum suum persolvet. Daß eine ſolche Vergünſtigung eine Ausnahme war und blieb, darf wohl nicht abhalten, hierin ein Symptom eines neben dem Sinn für die Verſchuldung wirkſamen Faktors zu erkennen. Wie Balduin IX. haben gewiß auch andre Zollherren lieber einen Teil ihrer Einnahmen aus den Strafgeldern geopfert, als daß ſie ſich in Gefahr brachten, durch unnachgiebige Aufrechterhaltung des alten Rechts die Sympathieen der immer mächtigeren ſtädtiſchen Kreiſe zu verlieren.

---

[31]) Bergh, Oorkondenboek 1, 555 S. 295 = Höhlbaum a. a. O. 1, 429 S. 142. Vergl. die Straffteigerung in der Urkunde um 1262 (Anm. 27).

[32]) Warnkönig a. a. O. 2, 1,8 S. 20 § 9; 23 § 30; 25 § 6; 27 § 5.

3. Die Klage.

Wir wenden uns zu der Frage, seit wann die Strafe unter die Garantie einer vorgängigen gerichtlichen Entscheidung gestellt worden ist. Es ist für das 12. und 13. Jahrhundert leichter darzuthun, daß die Steuerbehörde auch den auf frischer That Betroffenen nicht mehr verurteilen durfte, als für das ältere Recht das Gegenteil quellenmäßig zu erweisen. Indes kann es, soviel ich sehe, nicht bestritten werden, daß die Verwaltung vormals nicht bloß konfiszierte, sondern auch Geldstrafen verhängte, weil die Satzungen, welche sie beschränken, Privilegien sind, die zudem keineswegs stets allgemein jedem Defraudanten zu gute kommen, sondern oft ausschließlich für die Bürger der einzelnen Stadt oder für gewisse Klassen der Bevölkerung gelten sollen. Muß hieraus der Schluß gezogen werden, daß, wo ihm eine derartige Norm nicht entgegenstand, das Steueramt befugt war, wenigstens den sofort Ergriffenen selbst abzustrafen, so ist die weitere Folgerung unabweisbar, daß die Verwaltung ursprünglich eine solche richterliche Macht allgemein besessen hat.

Was jetzt bewilligt wurde, war nicht eine Änderung des materiellen Rechts, sondern eine Gewährleistung der richtigen und unparteiischen Anwendung dieses Rechts. Der Richter sollte nicht zugleich Partei sein. Indem das Recht die Behörde suchen sollte, die speziell für die Rechtspflege bestimmt war, führten einzelne Satzungen den Gedanken noch dadurch praktisch vorwärts, daß sie den Zollbeamten nicht zugleich Richter sein ließen. Die wünschenswerte Trennung des Verwalters und des Richters der Person nach ist von der flandrischen Regierung 1252 den Kaufleuten des Deutschen Reiches für den Zoll in Damme zugesichert: nullus thelonearius in eadem villa nostra possit esse simul et judex et ballivus vel etiam scabinus.[33]) Die Herren erblickten keinen Nachteil darin, wenn sie dem Pflichtigen die Klage einräumten, zumal sich die Konzession mehr gegen ihre Diener als gegen sie selber richtete. Auch hier gelangten sie durch das Bürgertum zu der Einsicht, daß ihr eignes Interesse gewinnen würde, falls sie dem Gewerbtreibenden die vollste Sicherheit dafür böten, daß die Verwaltung ihn nicht ungerecht behandeln könne.[34])

---

[33]) Höhlbaum a. a. O. 1, 428 S. 141, vergl. 1, 433 S. 148.

[34]) In Frankreich hatte ein Zöllner den Diensteid zu schwören, quod nullum scienter accusabit injuste, Guérard, Cartulaire de l'abbaye de Saint-

Die von mir notierten Statuten des 12. und 13. Jahrhunderts ſind bei aller Unvollſtändigkeit meiner Sammlung ſo zahlreich, daß ich anſtehen würde, ſie zu verzeichnen, wenn mir eine anderweitige Zuſammenſtellung bekannt wäre. Das Intereſſe an dem Gegenſtand ſchien mir groß genug, um die Unterſuchungen andrer durch die Vorlegung von Materialien zu erleichtern. Und mehr als eine Vorarbeit will meine Abhandlung überhaupt nicht ſein.

Indem ich die ſchon früher citierten, hier aufs neue in Betracht kommenden Stellen in die Anmerkung 35 verweiſe, laſſe ich die übrigen, teils landſchaftlich, teils chronologiſch geordnet, folgen, abermals dergeſtalt, daß ich diejenigen abdrucken laſſe, von denen ich nicht glaube, daß ſie überall leicht nachgeſchlagen werden können.

Nieuport 1163 § 19, Giraud a. a. O. 1, 40: si de theloneo panis vel cervisiae aliquis accusatus fuerit, juramento sine reprehensione se excusabit.

Axel 1235, Warnkönig a. a. O. 2, 2, 219b S. 177.

Nymegen 1266, Sloet, Oorkondenboek 896 S. 872: si comes Clivensis aliquem dictorum oppidanorum Novimagensium culpare voluerit, super eo, quod per sua theolonia bona silenter deduxerint aliorum, ipse super hoc prosequetur justiciam et sentenciam scabinorum in Novimagio, prout in talibus consuetum est hactenus.

Auf der Hont 1276, Bergh a. a. O. 2, 324 S. 139: si collectores vel ipsorum domini eos (die für ſich auf der Weſterſchelde zollfreien Bürger von Antwerpen) convertere potuerunt apud Antwerpiam de hoc, quod bona extranea in navibus suis habuerunt, justitia Antwerpiensis eis theloneum sic subtractum noniplum persolvi faciet.

Weſel, Lacomblet a. a. O. 2, 258 S. 133.

Duisburg 1286, ebd. 2, 823 S. 489.

Hamburg 1189, Haſſe, Regeſten und Urkunden 1, 161 S. 84 f.:

Père de Chartres I S. XXXIX, um 1140; in Burgdorf und Bern (oben S. 511) verwirkte er dafür im Falle erfolgter Zahlung Buße und Wette.

[35]) Ich verſehe die in den vorigen Noten erwähnten mit der Notenzahl, die anderen ſtehen S. 510 f. Arras 1111. Zoll auf der Dender 1200. Incourt 1226. Die Dordrechter in Heusden (31). Goslar. Lüneburg (27). Eine beſondere Behörde errichtete Dordrecht 1266 (14).

si vero aliqua bona duxerint hospitum (die für sich zollfreien Hamburger), mittant nuntium ydoneum Stadis, qui per juramentum suum theloneum persolvat secundum bonorum quantitatem. si autem videtur theloneario, quod in aliqua parte theloneum neglexerit, sequatur ipsum Hammenburg, ut secundum justiciam satisfaciat et emendet.

Eisenach 1283 § 26, Gaupp, Stadtrechte 1, 202.

3.

Ein Beitrag zu der Lehre von der Teilnahme.

Von Professor v. Kries.

In dem positiven Recht des R.St.G.B.s ist für die Beurteilung des Anstifters und Gehilfen der Satz fundamental, daß dieselben nicht als intellektuelle Urheber des Verbrechens, sondern als Teilnehmer an der Handlung eines andern, des Thäters, zu gelten haben. Demgemäß ist zunächst immer festzustellen, ob und welcher strafbaren Handlung sich der Thäter schuldig gemacht hat; daraus ergibt sich dann die Strafbarkeit jener Teilnehmer nach Maßgabe der §§ 48 und 49.

In dieses Prinzip wird freilich durch § 50 Bresche gelegt. Die persönlichen Eigenschaften und Verhältnisse, welche die Strafbarkeit erhöhen oder vermindern, sollen nur bei derjenigen Person (Thäter resp. Mitthäter, Anstifter, Gehilfe) Berücksichtigung finden, bei welcher sie vorliegen.

Eine weitere Ausnahme enthält der § 247. In demselben interessiert hier speziell die Vorschrift, daß Aszendenten wegen eines gegen Deszendenten verübten Diebstahls oder Unterschlagung, desgl. Ehegatten straflos bleiben. Auf Teilnehmer und Begünstiger, die nicht in diesem persönlichen Verhältnis stehen, findet das keine Anwendung. Unbestrittenermaßen kommt die Strafloſigkeit den Aszendenten und dem Ehegatten nicht bloß als Thätern resp. Mitthätern, sondern auch als Anstiftern und Gehilfen zu gute.[1]) Ihre Strafbarkeit wird also in diesem Fall nicht nach derjenigen des Thäters der Hauptthat, sondern nach selbständigen Gesichtspunkten beurteilt.

[1]) A. M. freilich Schmidt, Die Mitthäterschaft. Worms 1882, S. 40.

Von diesen nach der Fassung des Gesetzes zweifellosen Ausnahmen abgesehen, glaubt man die Konsequenzen aus dem obigen Prinzip mit der äußersten Rücksichtslosigkeit ziehen zu müssen. Man geht von der Vorstellung aus, daß, wenn nur feststeht, es sei eine strafbare Handlung begangen und zu dieser sei angestiftet oder Beihilfe geleistet worden, hieraus die Strafbarkeit des Anstifters oder Gehilfen „nach allgemeinen Grundsätzen" mit mathematischer Sicherheit sich ergebe. Es wird gar nicht die Frage aufgeworfen, ob nicht vielleicht eine Modifikation des Resultats, d. h. also die Strafbarkeit des Anstifters und Gehilfen, implizite aus den Vorschriften des Gesetzes oder aus andern allgemeinen Grundsätzen sich ergebe. Es wird vielmehr als unmöglich angesehen, daß derartiges überhaupt vorkommen könne.

Diese Betrachtungsweise ist insbesondere die bei dem Reichsgericht herrschende, und sie hat zu einigen Urteilen geführt, die man mindestens als auffallend und anstößig wird bezeichnen dürfen.

Zu diesen Urteilen rechne ich in erster Linie das des ersten Strafsenats vom 29. November 1880 (Entscheid. III S. 140) über die Anstiftung zur Gefangenbefreiung seitens des Gefangenen selbst. In demselben wird ausgeführt:

> „Aus dem die Thätigkeit Dritter behufs der Befreiung eines Gefangenen mit Strafe bedrohenden § 120 St.G.B.s ergibt sich, daß zwar die von einem Gefangenen mittels seiner eignen Thätigkeit bewirkte Befreiung seiner selbst als solche straflos ist, daß dagegen das Gesetz dritten Personen nicht das Recht gewähren wollte, straflos unmittelbare Eingriffe in die von der Obrigkeit angeordneten Maßregeln zu verüben. Wenn das Gesetz hiernach aus humanen Beweggründen dem Freiheitsdrang eines Menschen glaubt Rücksicht schenken zu sollen, so führt diese Erwägung doch nicht dazu, der Strafbarkeit auch jene Handlungen des Gefangenen zu entziehen, durch welche er Ursache der verbrecherischen Thätigkeit eines andern geworden ist. Eine Ausdehnung der Strafbarkeit auch auf solche Handlungen des Gefangenen hat in dem Gesetz einen Ausdruck nicht gefunden. Es sind daher auf dieselben die allgemeinen Grundsätze anzuwenden. Nach diesen wird aber zufolge des § 48 St.G.B.s derjenige als Anstifter bestraft, welcher einen andern zu der von demselben begangenen strafbaren Handlung vorsätzlich bestimmt

hat, und ist — vorbehaltlich der Bestimmung des § 50 St.G.B.s — die Strafe des Anstifters nach demjenigen Gesetze festzusetzen, welches auf die Handlung Anwendung findet, zu welcher er wissentlich angestiftet hat. Die Anwendung dieser Gesetzesbestimmung führt dahin, daß jene Thätigkeit des Gefangenen, welche sich als Anstiftung zu einer unter § 120 St.G.B.s fallenden strafbaren Handlung einer andern Person darstellt, nach Maßgabe des § 48 St.G.B.s strafbar ist, und daß ihre Straflosigkeit nicht durch den von dem Gefangenen verfolgten Zweck der eignen Befreiung aufgehoben wird. Der Gefangene, welcher eine andre Person anstiftet, ihn zu befreien oder ihm zur Selbstbefreiung behilflich zu sein, ist dadurch nicht strafloser Teilnehmer an einer für ihn straflosen Handlung, sondern begeht mittels Anstiftung eine von der bloßen Selbstbefreiung verschiedene, selbständige strafbare Handlung, wird Ursache einer selbständigen Strafthat einer andern Person, nämlich des Vergehens des § 120 St.G.B.s."

Ferner steht genau auf dem gleichen einseitigen Standpunkt das Urteil des ersten Strafsenats vom 7. April 1881 (Entsch. IV Seite 60) über die Anstiftung zur eignen (sich auf den Anstifter beziehenden) Begünstigung:

„Es ist richtig, daß sich der Begünstigung nur schuldig machen kann, wer einem andern nach Begehung eines Verbrechens oder Vergehens zu dem im § 257 St.G.B.s angegebenen Zweck Beistand leistet. Allein daraus, daß der Thäter oder Teilnehmer eines begangenen Verbrechens oder Vergehens in Beziehung auf letzteres nicht Thäter des im § 257 als Begünstigung mit Strafe bedrohten eignen Vergehens sein kann, folgt nicht, daß er nicht als Anstifter oder Gehilfe an der That des Begünstigers teilnehmen könne. Das Urteil kommt zu diesem Schluß aus dem Grunde, weil ebenso wie Beihilfe zur Beihilfe selbst Beihilfe, so auch Beihilfe zur Begünstigung nur wiederum eigne Begünstigung sei. Diese Gleichstellung würde dann berechtigt sein, wenn die Begünstigung ebenso wie die Beihilfe Teilnahme an dem Vergehen des Begünstigten wäre. Das ist aber nicht der Fall. — Indem das St.G.B. die Begünstigung nicht im allgemeinen Teil wie die Teilnahme behandelt, sondern ihr als

einzelnem selbständigen Delikt eine Stelle im besonderen Teile des St.G.B.s neben der Hehlerei gibt, läßt es darüber keinen Zweifel, daß dieselbe als eigne Strafthat des Begünstigers erscheint; das Beistandleisten im Thatbestande (außer dem Fall des Abs. 3, in welchem die eine Begünstigung enthaltende That nicht als solche, sondern als Beihilfe, als welche sie da sich darstellt, an dem Vergehen des Begünstigten gestraft wird) weist nicht auf die Hilfeleistung des § 49 St.G.B.s und damit auf die Zugehörigkeit zu dem Vergehen des Begünstigten hin. Das letztere ist zwar Voraussetzung für die Existenz einer Begünstigung, aber diese hört dadurch nicht auf, eine fremde That zu sein, wie das Landgericht vermißt, und diese fremde That schließt nicht aus, was das Landgericht nicht annimmt, daß sie „verwandte Züge mit der Beihilfe" an der That des Begünstigten hat. Das Wesentliche in dem Vergehen des § 257 ist die Hemmung, der Eingriff in die staatliche Rechtsordnung, welche Sühne des vom Begünstigten begangenen Verbrechens verlangt, und diese selbständige Auflehnung gegen die Strafvollstreckung hat mit der speziellen That des Begünstigten, die in der Verurteilung desselben ihren Abschluß gefunden hatte, nichts zu schaffen. An dieser neuen Strafthat kann sich deshalb auch der Begünstigte, obgleich sie seine That zur Grundlage hat (vergl. St.G.B. §§ 148, 150), als Teilnehmer ebenso beteiligen, wie das Reichsgericht dies bereits (Entsch. in Strafs. Bd. 3 S. 52) bezüglich der Gefangenbefreiung für den Gefangenen selbst angenommen hat."

Das Reichsgericht beschränkt sich, wie man sieht, auf die Widerlegung der ja allerdings unzweifelhaft unrichtigen Meinung, daß die Begünstigung eine Form der Teilnahme sei und daß daher aus diesem Grunde der an der Hauptthat selbst schon anderweit Beteiligte sich nicht noch außerdem einer strafbaren Begünstigung mit Bezug auf dasselbe Verbrechen schuldig machen könne. Aber daraus, daß das für eine These angeführte Argument unrichtig ist, folgt doch noch keineswegs, daß die These selbst falsch ist. Die Sache liegt für die Teilnahme an der Begünstigung in der That ganz analog wie für diejenige an der Gefangenenbefreiung. Und hier sowenig wie dort wird man in der kahlen Berufung auf die allgemeinen Grundsätze über die Teilnahme eine Erledigung der hier auftauchenden Be-

denken finden können. Ich kann in derselben der Sache nach nur eine petitio principii finden; es fragt sich gerade, ob die Anwendung der Grundsätze über die Teilnahme hier statthaft ist, ob sie nicht durch andre Gesichtspunkte ausgeschlossen ist. Hierfür ist aber bei der Gefangenenbefreiung z. B. doch die Heranziehung des § 122, insofern derselbe gerade über die Strafbarkeit der Gefangenen selbst, die sich befreien, etwas vorschreibt, ganz unentbehrlich.

Vor allem aber muß daran erinnert werden, daß wenigstens in einzelnen Fällen, die in der hier fraglichen Beziehung ganz analog gestaltet sind, unbestrittenermaßen die Vorschriften über die Teilnahme nicht zur Anwendung gebracht werden, weil man aus dem Zusammenhang der gesetzlichen Bestimmungen glaubt entnehmen zu müssen, daß dies den Intentionen des Gesetzes widerstreiten würde. So bezüglich der aktiven Seite der einfachen Bestechung. § 331 bestimmt:

> „Ein Beamter, welcher für eine in sein Amt einschlagende, an sich nicht pflichtwidrige Handlung Geschenke oder andre Vorteile annimmt, fordert oder sich versprechen läßt, wird . . . bestraft."

Man ist darüber einverstanden, daß der Geschenkgeber nicht als Anstifter oder Gehilfe des Verbrechens in § 331 bestraft werden kann. Denn „indem der Gesetzgeber bei der Bestechung im eigentlichen Sinne, und zwar sowohl bei der einfachen (§§ 332, 333), wie bei der sog. richterlichen, ausdrücklich die aktive in einem Anbieten, Versprechen oder Gewähren von Vorteilen bestehende Thätigkeit mit Strafen bedrohte, dem pflichtwidrigen Annehmen, Fordern oder Sichversprechenlassen von Vorteilen (§ 331) ein strafbares Anbieten, Versprechen oder Gewähren von Vorteilen für an sich nicht strafbare Handlungen aber nicht gegenüberstellte, so ist damit negativ zum Ausdruck gebracht, daß diese Handlungen . . . überhaupt nicht strafbar sein sollen, auch dann nicht, wenn sie in Einzelfällen als Anstiftung oder Beihilfe zum Vergehen aus § 331 sich qualifizieren würden." (Olshausen, Kommentar zu § 331 Anm. 1 Abs. 2.)

Im Anschluß an § 211 der Konkursordnung entsteht die Frage, ob der von dem Schuldner begünstigte Gläubiger sich der Teilnahme an dem Verbrechen der Gratifikation schuldig machen könne. Das Reichsgericht hat sich mehrfach hiermit beschäftigt und wenigstens anerkannt, daß die in der bloßen Annahme der Gratifikation liegende Beihilfe den Gläubiger nicht strafbar mache.

Das Gesetz vom 8. Juni 1871, betr. die Inhaberpapiere mit Prämien, bestimmt in § 2:

„Inhaberpapiere mit Prämien, welche nach Verkündigung des gegenwärtigen Gesetzes, der Bestimmung in § 1 zuwider, ausgegeben sein möchten, ingleichen Inhaberpapiere mit Prämien, welche nach dem 30. April 1871 im Ausland ausgegeben sind, dürfen weder weitergegeben, noch an den Börsen, noch an andern zum Verkehr mit Wertpapieren bestimmten Versammlungsorten zum Gegenstand eines Geschäfts oder einer Geschäftsvermittelung gemacht werden."

Der Angeklagte hatte eins der hier in Rede stehenden Papiere in seinem Geschäftslokal angekauft. Der zweite Strafsenat (Urteil vom 27. April 1883, Entsch. VIII S. 294) erörtert die Frage, ob der Angeklagte nicht wegen Beihilfe zu dem von dem Verkäufer begangenen Vergehen bestraft werden könne. Korrekterweise verneint er sie — allerdings mit einer m. E. sehr anfechtbaren Begründung.[2])

Diese Fälle zeigen, daß die allgemeinen Grundsätze über die Teilnahme doch keineswegs ausnahmslos Anwendung finden und daß es daher von vornherein als offene Frage gelten muß, ob dies im konkreten Fall zu geschehen habe.

In der folgenden Untersuchung möchte ich den Beweis dafür erbringen, daß in Wirklichkeit außerordentlich häufig die ganz konsequente Durchführung der Vorschriften über Anstiftung oder Beihilfe unmöglich ist. Hierbei wird eine erschöpfende Behandlung dieses Themas in dem Sinne nicht angestrebt, daß alle einzelnen Paragraphen des St.G.B.s oder der Nebengesetze Erwähnung finden sollten, bei welchen sich eine derartige Einschränkung findet. Nur die Gesichtspunkte möchte ich hier vollständig aufführen, nach welchen zu beurteilen ist, ob bestimmte Teilnehmer für strafbar zu erachten sind.

Und noch eine weitere Einschränkung muß ich voranschicken. In vielen Fällen hängt das schließliche Resultat, zu welchem man für das einzelne Verbrechen in der hier fraglichen Beziehung gelangt, von der allgemeinen Auffassung ab, die man von der Natur und dem Wesen desselben hegt. Meinungsverschiedenheiten im einzelnen

[2]) Vielfach finden sich ferner bei den kriminalistischen Autoren bald bei diesem bald bei jenem Verbrechen eine vereinzelte Bemerkung in der hier interessierenden Richtung. Es unterbleibt aber, die sich daraus ergebende prinzipielle Konsequenz zu ziehen.

sind also insofern unvermeidlich; sie sind aber auch unschädlich, da sie einer Verständigung über die prinzipielle Frage nicht im Wege stehen.

I.

Diejenige Person, zu deren Schutz ein Strafgesetz erlassen ist, kann niemals wegen Teilnahme an der Übertretung desselben bestraft werden.

Der § 301 bedroht die Ausbeutung Minderjähriger. Es ist schlechterdings undenkbar, daß der Minderjährige selbst wegen Anstiftung oder Beihilfe zu dem Verbrechen des § 301 bestraft werden könne. Ganz das gleiche gilt selbstverständlich für den qualifizierten Fall dieses Verbrechens in § 302 und für den Wucher. Es unterliegt ja gar keinem Zweifel, daß thatsächlich sehr oft, wohl in den meisten Fällen, die Thätigkeit des Bewucherten sich als Anstiftung darstellt: der Wucherer läßt sich ja meistenteils noch lange mit Bitten bestürmen, ehe er in den Abschluß des Geschäfts willigt. Auch der Charakter dieses letzteren, seine Rechtswidrigkeit u. s. w. kann ja dem Opfer sehr wohl bekannt sein. Gleichwohl wird wohl niemand ernstlich die Meinung vertreten, daß der Ausgebeutete wirklich wegen Anstiftung zu bestrafen sei.[3])

In § 174 werden unter drei Nummern solche Personen mit Strafe bedroht, welche unzüchtige Handlungen mit Individuen vornehmen, die zu ihnen in einem bestimmten Abhängigkeitsverhältnisse stehen. „Strafbar ist der in der Vornahme unzüchtiger Handlungen seitens der Autoritätspersonen mit den in Abhängigkeit zu ihnen stehenden Personen liegende Autoritätsmißbrauch und Vertrauensbruch. Konsequenterweise ist aus § 174 stets nur die Autoritätsperson, niemals aber der andre Teil strafbar." So mit Recht Olshausen (Kommentar § 174 Note 1 a. E.).

Es ist wohl unzweifelhaft, daß nicht nur in Nr. 1, wo es allerdings selbstverständlich, sondern auch in den folgenden Nummern die Einwilligung des Objekts die Rechtswidrigkeit nicht beseitigt. Wäre es der Fall, so würden die fraglichen Handlungen für uns aus der Betrachtung ausscheiden. Denn jede Anstiftung oder Bei-

[3]) So auch Binding, Handbuch des Strafrechts I S. 361 Anm. 15. Mit der Subsidiarität der Verbrechensformen hat dieser Fall aber nichts zu thun.

hilfe zu der Vornahme der unzüchtigen Handlung seitens der in dem Abhängigkeitsverhältnisse stehenden Person würde ihre Einwilligung involvieren. Sofern durch diese also die Rechtswidrigkeit der That aufgehoben würde, fiele die Strafbarkeit des Thäters und damit eo ipso die der Teilnehmer fort. Aber, wie gesagt, das Gegenteil hiervon ist wohl sicher;[4]) trotz der Einwilligung des Objekts bleibt die Autoritätsperson strafbar. Die Strafbarkeit der als Anstifter oder Gehilfen thätigen Objekte kann also nur damit begründet werden, daß man auf den Zweck der Strafvorschrift, diesen Personen Schutz zu gewähren, hinweist: die Schärfe des Gesetzes kann sich also nicht gegen sie selbst kehren.

Ganz das gleiche und aus dem gleichen Grunde gilt für die qualifizierte Kuppelei des § 181 Nr. 2. Das Autoritätsverhältnis wird hier seitens des Gewalthabers nicht dazu mißbraucht, um die Unzucht selbst zu treiben, sondern um dritten Personen die Gelegenheit hierzu zu gewähren. Hier wie dort kann thatsächlich seitens der abhängigen Personen sehr wohl zu dem Verbrechen angestiftet oder Beihilfe geleistet worden sein. Aber hier so wenig wie dort können sie deswegen bestraft werden.

Auch bei § 176 Nr. 3 liegt m. E. die Sache durchaus analog, wie in den beiden vorherigen Fällen. Es ist hier das jugendliche Alter, welches gegen Mißbrauchung geschützt werden soll, da die geringe Widerstandskraft desselben thatsächlich jedem gegenüber zu einem ähnlichen Verhältnis führt, wie es die §§ 174, 181 Nr. 2 im Auge haben. Also kann die Person unter 14 Jahren niemals wegen Anstiftung oder Beihilfe zu der mit ihr selbst begangenen Unzucht bestraft werden.

Es ist hervorzuheben, daß sich in allen Fällen die Strafbarkeit der in dem Abhängigkeitsverhältnis stehenden Personen darauf beschränkt, daß sie zu der mit ihnen selbst getriebenen Unzucht (resp. der auf sie selbst bezüglichen Verkuppelung) angestiftet oder geholfen haben. Der Gefangene, welcher zu der mit einem andern Gefangenen zu treibenden Unzucht anstiftet, ist zweifellos strafbarer Teilnehmer. Ebenso die Person unter 14 Jahren, welche zu der mit einer andern jugendlichen Person vorzunehmenden Unzucht Beihilfe leistet — vorausgesetzt natürlich, daß sie gemäß St.G.B. § 56 die zur Erkenntnis der Strafbarkeit erforderliche Einsicht besessen hat.

---

[4]) Vergl. Binding, Handbuch des Strafrechts Bd. I S. 726 Anm. 25.

Mit welchen Gründen man dies bestreiten wollte, vermag ich nicht einzusehen. Liszt[5]) sagt darüber, wegen des vom Gesetz angenommenen Mangels der Verfügungsfähigkeit dieser Personen sei dieser Fall den Nötigungsfällen gleichgestellt; deshalb könnten Kinder unter 14 Jahren nicht selbst als Thäter oder Teilnehmer zur Bestrafung gezogen werden. Ich weiß nicht, ob ich den Sinn des Satzes korrekt dahin auffasse: Personen unter 14 Jahren hätten von der Bedeutung der Unzucht keine (oder keine richtige) Vorstellung; deshalb werde die Vornahme der unzüchtigen Handlungen kriminalisiert, deshalb mangle ihnen aber auch die für Thäterschaft und Teilnahme erforderliche Einsicht. Dem dürfte aber zu erwidern sein, daß mangelnde Einsicht eins und mangelnde Widerstandskraft ein andres sei. Wenn das Gesetz den Mangel der letzteren bei den jugendlichen Personen voraussetzt — und dies zu thun hat dasselbe ja alle Veranlassung! — so ist das für die Vorschrift des § 174 Nr. 3 eine völlig ausreichende Veranlassung. Zu der Annahme, das Gesetz habe auch über die Einsicht der jugendlichen Personen eine praesumptio iuris et de iure aufstellen wollen, scheint mir durchaus kein Grund zu sein. Andernfalls müßte man doch auch konsequenterweise behaupten, daß den Personen unter 14 Jahren die nötige Einsicht für alle Unzuchtsverbrechen mangle — ein exorbitanter Satz, der von Liszt wenigstens ausdrücklich auch nicht aufgestellt wird. Die Unrichtigkeit desselben könnte übrigens auch aus § 173 Abs. 3 entnommen werden. Denn indem hier in ganz bestimmter Weise die Bestimmungen des § 56 durchbrochen werden, läßt sich entnehmen, daß dieselben sonst zur Anwendung kommen.

Kann aber die Person unter 14 Jahren sich einer strafbaren Teilnahme wie zu den andern Unzuchtsverbrechen, so auch zu dem des § 176 Nr. 3 schuldig machen, so ist sie auch für dieses Verbrechen so gut wie z. B. für §§ 175, 176 Nr. 1 und 2, 177 möglicher Thäter. Die von Liszt (a. a. O. Anm. 14) hervorgehobene Konsequenz, daß gegenseitige Onanie zwischen dreizehnjährigen Knaben strafbar, zwischen fünfzehnjährigen straflos wäre, scheint mir nicht nur nicht absurd, sondern im Gegenteil durchaus acceptabel. Es ist nur erforderlich, diesen komplizierten Fall in die beiden Bestandteile aufzulösen, aus denen er sich zusammensetzt, um dies zu

[5]) Lehrbuch S. 445.

erkennen. Jeder der Knaben erscheint, wie dies ja auch der thatsächlichen Gestaltung entspricht, gleichzeitig als Subjekt und als Objekt einer strafbaren Handlung. Daß sie gleichzeitig vorgenommen werden, ist für die juristische Beurteilung gleichgültig, nur würde bei dem zeitlichen Auseinanderfallen die Selbständigkeit jeder einzelnen Handlung deutlicher hervortreten. Betrachtet man nun aber diesen Fall als den einfacheren zunächst, so würde hier die Strafloſigkeit des Subjekts entweder mit der mangelnden Einsicht motiviert werden, was nicht zutreffend ist, wie oben versucht wurde darzulegen, oder aber man könnte etwa behaupten, daß durch eignes Betreiben von Unzucht die jugendliche Person aufhört, taugliches Objekt des § 176 Nr. 3 zu sein. Allein wenn das Gesetz eine derartige Einschränkung — deren Angemessenheit doch mindestens problematisch wäre — beabsichtigt hätte, so würde es dieselbe zum Ausdruck gebracht haben. Was man sonst für Gründe dafür anführen könnte, weiß ich nicht.

Der § 216 (Tötung auf ausdrückliches und ernstliches Verlangen) bietet deshalb kein unmittelbar praktisches Interesse, weil der Versuch des Verbrechens nicht unter Strafe gestellt ist. Daß dies sehr wohl hätte geschehen können, ist wohl unbestreitbar und mag daher in der theoretischen Betrachtung supponiert werden.

Da wäre es nun doch völlig undenkbar, denjenigen, welcher die eigne Tötung ausdrücklich und ernstlich verlangt hat, wegen Anstiftung zu bestrafen, wenn die Ausführung im Versuch stecken geblieben ist. Nur unter der Voraussetzung, daß die Tötung überhaupt nicht als ein gegen den Einzelnen gerichtetes Verbrechen aufgefaßt und daß dementsprechend auch der Selbstmordversuch pönalisiert ist, wäre dies angemessen — eine Voraussetzung, die für das positive Recht nicht zutrifft und von der oben gemachten Annahme, § 216 statuiere auch die Strafbarkeit des Versuchs, ganz verschieden ist.

Die Rechtswidrigkeit der Aussetzung (St.G.B. § 221) wird durch die Einwilligung des Auszusetzenden nach richtiger Meinung nicht beseitigt.[6]) Es könnte sonach der Fall zur Aburteilung kommen, daß ein Lebensmüder zur eignen Aussetzung anstiftet, hinterher aber doch mit dem Leben davonkommt. Ihn wegen Anstiftung des Thäters bestrafen zu wollen, wäre so absurd, daß darüber kein weiteres Wort verloren zu werden braucht.

---

[6]) Vergl. Binding, Handbuch I S. 724.

Der § 235 bedroht denjenigen, welcher eine minderjährige Person durch List, Drohung oder Gewalt ihren Eltern oder ihrem Vormund entzieht; § 237 denjenigen, welcher eine minderjährige unverehelichte Frauensperson mit ihrem Willen, jedoch ohne Einwilligung ihrer Eltern oder ihres Vormundes, entführt, um sie zur Unzucht oder zur Ehe zu bringen.

Für beide Paragraphen besteht die Möglichkeit, daß die Minderjährige Person angestiftet oder Beihilfe geleistet hat; die in § 237 erforderte Einwilligung enthält eine Beihilfe mit Notwendigkeit, eine solche ist daher stets gegeben. Kann der minderjährige wegen dieser Teilnahme zur Verantwortung gezogen werden?

Liszt,[7]) der für § 237 hierauf eingeht, verneint dies mit folgender Begründung:

> „Die Entführte selbst ist nicht als Teilnehmerin an der Entführung zu strafen: aber nicht deshalb, weil sie selbst Trägerin des verletzten Rechtsgutes ist, auch nicht wegen ihres (im Einzelfall gar nicht notwendigen) bloß passiven Verhaltens; sondern darum, weil wir es mit einem Fall der sog. notwendigen Teilnahme zu thun haben und aus der Beschränkung der Strafdrohung auf den Entführer den Schluß ableiten dürfen, daß der Gesetzgeber auch nur ihn, nicht aber seine unvermeidliche Mitschuldige bestraft wissen wollte."

Über die Strafbarkeit dieser sog. notwendigen Teilnahme wird weiter unten ausführlich zu handeln sein. An andrer Stelle — bei dem Bankbruch (S. 368) — macht der Verfasser indessen die Unterscheidung, ob die Thätigkeit des notwendigen Teilnehmers über das von dem Gesetz eben einmal nicht bestrafte Minimum hinausgeht, oder nicht, und will, sofern ersteres der Fall, eine Bestrafung eintreten lassen. Die Konsequenz würde m. E. erfordern, in der gleichen Weise auch hier zu unterscheiden. Und somit würde die Frage kurz dahin zu formulieren sein, ob die unverehelichte Minderjährige, wenn auch nicht wegen Beihilfe, so doch wegen Anstiftung zur Entführung bestraft werden könne.

Die von Liszt gegebene Rechtfertigung seines Resultats kann aber auch deshalb nicht völlig befriedigen, weil eine Übertragung auf § 235 ausgeschlossen ist. Denn von einer notwendigen Teilnahme

[7]) Lehrbuch S. 441.

des Minderjährigen ist hier keine Rede, da sich ja die Mittel der Ausführung der That, List, Drohung oder Gewalt, sehr wohl gegen ihn richten können. Und mag man im übrigen noch so sehr die systematische Verschiedenheit der beiden hier fraglichen Verbrechen betonen, bei dem einen die persönliche Freiheit, bei dem andern die Geschlechtsehre als angegriffenes Objekt betrachten, so kann doch wohl kaum bestritten werden, daß in dem uns hier interessierenden Punkt beide durchaus gleichartig sich verhalten.

Entscheidend scheint mir für beide Fälle wiederum zu sein, daß die strafrechtliche Bestimmung gerade zum Schutz des Minderjährigen gegeben ist. Ob ihm oder dem Gewalthaber die Disposition über die persönliche Freiheit zusteht, ist hierfür gleichgültig. Daß aber nicht der Eingriff in die Rechte der Autoritätsperson als solcher bestraft werden soll, ist daraus zu entnehmen, daß der Minderjährige selbst jedenfalls nicht möglicher Thäter resp. Mitthäter des einen resp. des andern Verbrechens sein kann.

Für den Ehebruch (St.G.B. § 172) muß auch zunächst die Frage erledigt werden, ob die Einwilligung des verletzten Ehegatten die Rechtswidrigkeit beseitigt? Im Anschluß an Binding[8]) möchte ich dieselbe bejahen. Binding führt aus:

> „Der Ehebruch kommt in unserm heutigen Recht wesentlich als verbotene Verletzung des Rechts auf eheliche Treue in Betracht. Das zeigt klar, daß der kompensierte Ehebruch ebenso wie der verziehene einen Scheidungsgrund nicht abgibt, und daß der Ehebruch nur bestraft werden kann, wenn wegen desselben die Ehe zuvor geschieden ist. Die Einwilligung in den Ehebruch ist deshalb — wenn von dem darin liegenden Verzicht auf das Antragsrecht auch ganz abgesehen wird — allerdings geeignet, das Delikt auszuschließen."

Von diesem Standpunkt aus könnte daher von der Strafbarkeit des Ehemannes, der seine Ehefrau verkuppelt, von vornherein keine Rede sein.

Die Sache kann aber thatsächlich auch so gestaltet sein, daß seitens des Ehemannes zwar Beihilfe zum Ehebruch geleistet wird, seine Einwilligung aber gleichwohl nicht vorliegt. Dies kann durch die Fabel einer alten italienischen Novelle[9]) illustriert werden.

---

[8]) Handbuch I S. 715.

[9]) Masuccio, Novellino, Novelle 36.

Ein venezianischer Nobile (A.) ist in die Frau (B.) eines Gondeliers (C.) verliebt. Sie wäre geneigt, seinen Wünschen Gehör zu schenken, der eifersüchtige Ehemann aber bewacht sie wie ein Argus. Da verfällt der Liebhaber auf folgenden Gedanken. Er wendet sich an den Gondelier, teilt ihm mit, er wolle sich in einer Nacht mit der Geliebten ein Stelldichein geben, und, um vor allen Störungen durch den eifersüchtigen Ehemann der letzteren sicher zu sein, wünsche er dies in der Gondel zu thun; der Gondelier möge sie weit hinaus rudern und Sorge tragen, daß keine andre Gondel sich ihnen nähere. Bei der in Aussicht gestellten reichlichen Bezahlung geht der Gondelier gern auf den Vorschlag ein. In dunkler Nacht besteigt der Nobile die Gondel, läßt sie einige Straßen weit von der Wohnung des Gondeliers halten, holt die Geliebte ab, um sie einige Stunden später nach genossenen Liebesfreuden wieder nach Hause zu geleiten und sich selbst heim rudern zu lassen.

Seitens des Gondeliers ist Beihilfe zum Ehebruch geleistet worden. Denn der Gehilfe braucht keineswegs zu wissen, zu dem Bruch welcher individuellen Ehe er Beihilfe leistet.

Anderseits liegt eine Einwilligung seitens des Gondeliers zu dem ihn verletzenden Ehebruch nicht vor; an der Strafbarkeit seiner Ehefrau und ihres Mitschuldigen ist daher nicht zu zweifeln. Ebensowenig wird an einen Untergang des Antragsrechts gedacht werden können.

Dagegen ist die Strafbarkeit des Gondeliers dadurch ausgeschlossen, daß er — freilich sehr wider seinen Willen — zu einem Verbrechen Beistand geleistet hat, welches ihn selbst verletzte. Seine Handlung war daher ein Putativdelikt: er glaubte eine strafbare Handlung zu begehen, während in Wirklichkeit der Thatbestand einer solchen nicht vorlag.

Daher macht der Grundsatz in § 63 R.St.G.B.s: „Der Antrag kann nicht geteilt werden" hier auch durchaus keine Schwierigkeiten. Die Figuration, daß jemand in die Lage kommen könnte, den Strafantrag gegen sich selbst zu stellen, ist schlechthin unmöglich.

Eine ähnliche Gestaltung wäre bei einer ganzen Reihe von Verbrechen denkbar, bei denen dann auch juristisch das gleiche Resultat herauskommt. So also z. B. beim Wilddiebstahl. A. leiht dem B. auf seine Bitte Schießgewehr und Hund, nachdem dieser ihm ausdrücklich gesagt hat, er habe vor, ein wenig zu wildern, und B. sucht hinterdrein gerade das Jagdterrain des A. heim.

Man wird kein Bedenken tragen, hier prinzipiell Beihilfe des A. anzunehmen. Denn der Dolus des Anstifters wie der des Gehilfen braucht eben kein so spezialisierter bezüglich des Objekts zu sein, als der des Thäters. Und wenn der Wilddiebstahl bei einem Dritten zur Ausführung gekommen wäre, würde wohl kein Richter anstehen, den A. zu verurteilen, wenn dieser eben nur überhaupt gewußt hat, daß ein Wilddiebstahl ausgeführt werden sollte.

Dem Wilddiebstahl würde Diebstahl, Unterschlagung, Betrug, Sachbeschädigung u. s. w. gleich zu stellen sein. Überall da, wo die Einwilligung des Verletzten die Strafbarkeit einer an sich strafbaren Handlung beseitigt, kann dies nur darin seinen Grund haben, daß die fragliche Vorschrift zum Schutz des Betreffenden gegeben ist. Deshalb kann sie auf ihn selbst nicht angewendet werden. Diese Fälle im einzelnen zu verfolgen, erscheint nicht erforderlich.

II.

In der Lehre von der Teilnahme hat der Satz unbestrittene Geltung, daß eine Person bei mehrfacher Beteiligung an demselben Verbrechen stets nur einmal bestraft werden könne. Hat also z. B. der Thäter des Verbrechens, A., den B. angestiftet, ihm Beihilfe zu leisten, so kann der A. stets nur wegen Thäterschaft, nicht außerdem noch wegen (mittelbarer) Beihilfe bestraft werden. Oder wenn jemand zuerst zu der Begehung des Verbrechens anstiftet, nachher bei der Ausführung Beihilfe leistet, so ist er nur wegen Anstiftung, nicht außerdem noch wegen Beihilfe zu bestrafen. — Die Richtigkeit hiervon ist denn ja auch von dem Reichsgericht wiederholt ausdrücklich anerkannt worden; vergl. Urteile des III. Strafsenats vom 1. Mai 1880, Entsch. II S. 145, und vom 1. Dezember 1880, Entsch. III S. 163 ff., insbes. 165.

Dieser Grundsatz muß nun genau in der gleichen Weise in dem Falle zur Anwendung gebracht werden, wenn das Gesetz eine Teilnahmehandlung durch besondere Strafsanktion zu einem besonderen Verbrechen erhoben hat. Es hat dies die Wirkung, daß sich dritte Personen als Anstifter und Gehilfen bei dieser zum selbständigen Verbrechen erhobenen Teilnahmehandlung beteiligen können, während diese Möglichkeit für den Thäter und alle diejenigen fehlt, die sich bereits anderweit, in schwererer Form an dem Hauptverbrechen beteiligt haben.

So kann niemand wegen Herausforderung zum Zweikampf und wegen Anstiftung zum Kartelltragen bestraft werden. Denn letzteres ist der Sache nach nichts andres als eine Beihilfe zu der Herausforderung bezw. zum Zweikampf selbst, und an diesem Verhältnis wird durch die selbständige Strafdrohung des § 203 nichts geändert. Ganz das gleiche gilt, wie für den Thäter, so auch für den Anstifter zur Hauptthat, also etwa denjenigen, welcher absichtlich zum Zweikampf angereizt hat (St.G.B. § 210).

In dem zweiten der oben erwähnten Urteile des Reichsgerichts ist dies für einen analogen Fall, den der Abtreibung, anerkannt worden. Es wird in demselben ausgeführt, daß derjenige, welcher die Schwangere zur Abtreibung angestiftet habe (§§ 218 Abs. 1, 48 R.St.G.B.s), nicht außerdem wegen Anstiftung zur Anwendung von Abtreibungsmitteln (§§ 218 Abs. 3, 48 St.G.B.s) bestraft werden dürfe. In dem dritten Absatz des § 218 wird eben gleichfalls eine Beihilfehandlung unter selbständige Strafe gestellt, so daß die Teilnahme an diesem Verbrechen durch die schwerere Form der Beteiligung an dem Hauptverbrechen konsumiert wird.

Im § 141 St.G.B.s wird mit Strafe bedroht:

> „Wer einen Deutschen zum Militärdienst einer ausländischen Macht anwirbt oder den Werbern der letzteren zuführt, ingleichen wer einen deutschen Soldaten vorsätzlich zum Desertieren verleitet oder die Desertion desselben vorsätzlich befördert."

Es unterliegt keinem Zweifel, daß in dem letzten Teil dieser Bestimmung, auf welchen wir unsre Betrachtung hier beschränken können, Anstiftung und Beihilfe zur Desertion zu selbständigen Verbrechen erhoben werden, während dieses selbst im M.St.G.B. §§ 69 ff. seine Behandlung findet. Wenn also der Soldat einen Dritten anstiftet, seine Desertion zu befördern, so ist das für seine Strafbarkeit gleichgültig, da er Thäter des Hauptverbrechens ist.

So selbstverständlich und allgemein anerkannt diese Regeln nun auch sind, so wird doch, wenn ich mich nicht täusche, gerade gegen sie vom Reichsgericht in den oben gleich im Anfang dieser Abhandlung mitgeteilten Erkenntnissen und auch sonst mehrfach verstoßen.

Dies gilt zunächst von dem Urteil, welches denjenigen Gefangnen wegen Anstiftung zu dem Vergehen des § 120 bestrafen will, der einen Dritten veranlaßt, seine (des Gefangnen) eigne Befreiung zu befördern.

Schon die Ausdrucksweise des Gesetzes:

„Wer . . . einem Gefangnen zur Selbstbefreiung vorsätzlich behilflich ist",

läßt darüber keinen Zweifel bestehen, daß man es hier mit einer zu einem selbständigen Verbrechen erhobenen Beihilfehandlung zu thun hat. Und nähere Betrachtung kann hierin nur bestärken. Denn das Verbrechen der Selbstbefreiung ist unserm Strafrecht ja keineswegs unbekannt: im M.St.G.B. § 79 wird es schlechthin bedroht, im St.G.B. § 122 Abs. 2 wenigstens in sofern, als die Begehung in einer bestimmten Form erfolgt. Sicherlich wird nun doch derjenige, welcher dem gefangnen Soldaten zur Selbstbefreiung hilft, nach St.G.B. § 120 bestraft, und nach dem oben Ausgeführten wäre es unzulässig, den Soldaten — außer nach M.St.G.B. § 79 — auch noch wegen Anstiftung zu § 120 zu bestrafen. Ganz Entsprechendes gilt für die Gefangnen des § 122 Abs. 2, wobei nur zu beachten ist, daß die Beförderung zur Selbstbefreiung nicht gerade als Beihilfe zur Zusammenrottung erscheinen darf. Denn in diesem Fall würde der Dritte wegen Beihilfe zu § 122 Abs. 2 und gar nicht nach § 120 bestraft werden.

Nach alledem scheint mir nun aber die Konsequenz ganz unvermeidlich, daß der Thäter der Hauptthat auch dann nicht wegen Anstiftung zur Beihilfe zu bestrafen ist, wenn ihn selbst eine Bestrafung nicht trifft. Darauf, daß dies Resultat gerade der — genügend zum Ausdruck gekommenen — Meinung des Gesetzgebers entspricht, lege ich hier kein Gewicht; wir haben es hier nur mit den Grundsätzen der Teilnahmslehre zu thun. Aus welchen Gründen aber von dem oben formulierten Prinzip, das ja allgemein anerkannt wird, hier eine Ausnahme statuiert werden soll, vermag ich nicht einzusehen. Dasselbe wird, soviel ich sehe, überall ohne jede Einschränkung ausgesprochen, aus dem Wesen der Teilnahme abgeleitet und Rücksicht auf die Konsequenzen für das Ob und Wie der Bestrafung nicht genommen. Und daß dies letztere in der That unangängig wäre, davon kann man sich, wie mir scheint, durch die Betrachtung eines andern Verbrechens überzeugen.

St.G.B. § 210 bedroht denjenigen, der einen andern zum Zweikampf mit einem Dritten absichtlich anreizt, mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten, sofern der Zweikampf stattgefunden hat. Man nehme nun an, A. wünsche sich mit B. zu schlagen; da dieser aber hierzu wenig geneigt ist, etwa die erste Herausforderung abgelehnt

hat, veranlaßt A. den X., den B. durch Bezeigung von Verachtung zum Zweikampf mit ihm, dem A., anzureizen. Das Mittel wirkt, der Zweikampf findet statt. Ich frage: wird A. wegen Zweikampfs nach § 205 mit Festung von 3 Monaten bis zu 5 Jahren, oder wegen Anstiftung zu dem Vergehen des § 210 mit Gefängnis von der gleichen Dauer bestraft? Es scheint mir selbstverständlich, daß man sich für die erste Alternative entscheiden muß. Daß man bei der zweiten zu einer strengeren Strafe gelangt, ist nicht entscheidend. Denn Aufgabe der Interpretation ist doch nicht, möglichst strenge Verurteilungen zu ermöglichen.

Der Unterschied des eben besprochenen Falles von der Gefangnenbefreiung ist aber nur ein quantitativer. Die Bestrafung des Thäters der Hauptthat ist hier eine geringere, dort sinkt sie auf Null herunter. Einen prinzipiellen Unterschied kann das nicht begründen.

Ganz die gleichen Erwägungen sind nun auch für die Entscheidung der berüchtigten Kontroverse maßgebend, ob sich die Schwangere selbst einer strafbaren Teilnahme an der Lohnabtreibung schuldig machen könne.

Der dritte Strafsenat des R.G. hat die Frage in dem Urteil vom 10. April 1880 (Entsch. I S. 350 ff.) bejaht, allein eine Begründung dieser Ansicht darin eigentlich nicht gegeben. Es werden in dem Urteil zumeist ganz andre Fragen erörtert und erst ganz am Schluß zutreffend ausgeführt, daß die Beihilfehandlung zum selbständigen Verbrechen erhoben sei und somit „die formell juristische Veranlassung (fehle), es in der Strafbarkeit von der Schuld und der Thäterschaft der Schwangeren abhängig zu machen". Das ist ganz richtig. Angenommen, die Schwangere hätte im Zustand der Unzurechnungsfähigkeit sich die Frucht abgetrieben, so würde an sich derjenige, der ihre Thätigkeit unterstützt hat, nicht als Gehilfe, sondern als sog. fingierter Thäter bestraft werden müssen. Insofern die Beihilfe resp. bestimmte Formen derselben zum selbständigen Verbrechen gemacht sind, zessiert das. Hiernach fährt nun das Urteil fort:

> „Als selbständiges Delikt läßt es anderseits wie jedes selbständige Verbrechen wiederum die verschiedenen Arten der Teilnahme andrer, auch der Schwangeren, zu.

Dieser Schluß ist aber bezüglich der Schwangeren völlig übereilt. Denn dadurch, daß die Beihilfehandlung zum selbständigen Verbrechen erhoben ist, wird der Satz keineswegs beseitigt, daß der

Thäter der Hauptthat nicht noch wegen einer andern Form der Beteiligung, insbes. nicht wegen Anstiftung zur Beihilfe bestraft werden könne. Das ist ja auch in einem späteren Urteil des 3. Strafsenats für § 218 Abs. 3 anerkannt worden, durch welches derselbe somit in Widerspruch zu der eignen Meinung getreten ist.

Die Gleichartigkeit dieses Falls mit dem soeben angeführten der Anreizung zum Zweikampf springt in die Augen. Hier wie dort haben wir Teilnahmehandlungen, welche von dem Gesetzgeber mit strengerer Strafe bedroht werden, wie die Hauptthat. Sowenig aber in einem andern Fall der Thäter der Hauptthat wegen Anstiftung oder Beihilfe zu einer Teilnahmehandlung, die zum selbständigen Verbrechen erhoben ist, bestraft werden kann, sowenig ist das hier der Fall. Die Höhe der Strafe, welche in dem einen oder dem andern Fall dem Richter zur Verfügung stände, ist hierfür ganz gleichgültig. Sie würde nur dann relevant sein, wenn man stets Idealkonkurrenz zwischen der Hauptthat und Teilnahme an der selbständig kriminalisierten Teilnahmehandlung annehmen und daher nur die eine Strafe von der andern schwereren Strafe als absorbiert erklären würde. Dies thut man nun aber bekanntlich nicht, geht vielmehr von der Vorstellung aus, daß überhaupt nur eine Handlung bezw. eine Absorbierung der einen durch die andre vorliege.

An dieser Stelle ist nun auch die Anstiftung zur Selbstbegünstigung (d. h. Begünstigung des Anstifters) zu erwähnen. Dieselbe zeigt eine besondere Analogie mit der Anstiftung zur Gefangenenbefreiung seitens des Gefangnen selbst. Hier wie dort wird durch die Ausdrucksweise des Gesetzes genügend klargestellt, daß man es mit einer zum selbständigen Verbrechen erhobenen Beihilfehandlung zu thun hat. Die Hauptthat besteht freilich nicht in dem früher begangenen Verbrechen, sondern darin, daß sich der Thäter desselben der Bestrafung entzieht, bezw. sich die Vorteile seines Verbrechens sichert. Diese Hauptthat ist von dem Gesetzgeber aus naheliegenden Gründen straflos gelassen worden. Wie bei dem Gefangenen der Wunsch, sich seiner Gefangenschaft zu entziehen, als selbstverständlich vorausgesetzt wird, so bei dem Verbrecher das Streben, der Bestrafung zu entrinnen, und sich die Vorteile seiner That zu sichern. Schon hiernach müßte es für ausgeschlossen gelten, der Intention des Gesetzes zuwider die Strafbarkeit des Thäters auf diesem Umweg zu ermöglichen. Dazu kommt

dann weiter der hier besprochene Grundsatz, daß der Thäter der Hauptthat niemals möglicher Teilnehmer für die zu selbständigem Verbrechen erhobene Teilnahmehandlung ist, gleichgültig, ob die Hauptthat mit strengerer oder milderer Strafe als die Teilnahmehandlung, oder ob sie mit gar keiner Strafe bedroht ist.

Das Ergebnis, zu welchem ich hiermit bezüglich der Anstiftung zur Selbstbegünstigung komme, wird durch folgende Betrachtung, wie mir scheint, nicht unwesentlich unterstützt. Bekanntlich schreibt § 257 Abs. 3 vor:

> „Die Begünstigung ist straflos, wenn dieselbe dem Thäter oder einem Teilnehmer von einem Angehörigen gewährt worden ist, um ihn der Bestrafung zu entziehen."

Nun wird die Behauptung auf keinen Widerspruch stoßen, daß dieser subjektive Strafausschließungsgrund der Angehörigenqualität sowohl für den Thäter des Verbrechens der Begünstigung, wie auch für den Anstifter oder Gehilfen Platz greift. Hat also A. ein Verbrechen begangen, so ist der Vater des A. straflos nicht nur, wenn er seinen Sohn selbst der Bestrafung zu entziehen sucht, sondern auch, wenn er den Extraneus X. anstiftet, dies zu thun, oder dem X. dabei Beihilfe leistet.

Nun wäre es aber doch geradezu absurd, wenn man hier behaupten wollte, der Vater des A. sei straflos, wenn er den X. anstiftet, der A. selbst dagegen deswegen strafbar. Gerade umgekehrt ist zu sagen, daß die Strafloſigkeit des A. selbst eine noch dringender gebotene ist, als die seines Angehörigen.

Daß für die Hehlerei (St.G.B. § 258) ganz das gleiche gilt, ist selbstverständlich; denn die Handlung ist die gleiche, wie bei der Begünstigung.

Bei der Partirerei (St.G.B. § 259) wird es notwendig sein, zwischen den verschiedenen Fällen, welche sie umfaßt, zu unterscheiden. Die Handlung besteht in einem Verheimlichen, Ansichbringen oder Mitwirken zum Absatze bei andern. Für diesen letzten Fall dürfte klar sein, daß ein Dritter den Absatz zu bewerkstelligen wünscht und daß diesem hierzu Hilfe geleistet wird. Nähere Betrachtung zeigt aber, daß auch für den zweiten Fall, das Ansichbringen, das gleiche gilt. Denn nach der herrschenden und m. E. durchaus richtigen Meinung liegt dies nur dann vor, wenn eigne Verfügungsgewalt auf derivativem Wege erlangt wird. Fehlt es an diesem Erfordernis, so liegt Diebstahl oder Unterschlagung,

nicht aber Partirerei vor. Dies Erfordernis „auf derivativem Wege" besagt nun aber, daß der Thätigkeit des Partirers diejenige eines andern gegenüberstehen muß, daß sich dieselben begegnen und gegenseitig ergänzen. Derjenige, welcher die Sache an den Partirer absetzt, wünscht die rechtswidrige Vermögenslage zu perpetuieren, der Partirer, welcher weiß, daß die Sache mittels einer strafbaren Handlung erlangt ist, unterstützt ihn hierbei. Daß das Motiv, der Endzweck bei dem Handeln des Partirers nicht die Unterstützung des andern, sondern der eigne Vorteil ist, steht dieser Auffassung natürlich in keiner Weise entgegen. Denn ob die Beihilfe aus Eigennutz oder aus einem andern Grunde geleistet wird, ist für ihren Charakter ja gleichgültig.

Wäre damit nun auch für den Fall des Ansichbringens dargethan, daß es eine Beihilfehandlung ist, so folgt daraus hier wie überall, daß der Thäter der Hauptthat, d. h. derjenige, welcher die Sache absetzen und dadurch eine rechtswidrige Vermögenslage perpetuieren will, nicht wegen Anstiftung zu dieser Handlung bestraft werden kann.

Anders verhält es sich dagegen mit dem Verheimlichen. Der Partirer, welcher die gestohlene u. s. w. Sache verheimlicht, kann vollständig selbständig thätig werden, ohne daß eine andre Person irgendwie dabei mitwirkte. Zwar wird das Gegenteil die Regel bilden: meist wird der Dieb dem Partirer die Sache übergeben, ihn um die Verheimlichung angehen u. s. w. Aber notwendig ist das nicht. Es kann der Partirer auch aus eigner Initiative thätig werden, vielleicht sogar, ohne daß der andre überhaupt davon Kenntnis hat oder die Verheimlichung seinerseits wünscht. Dies verhindert aber, auch das Verheimlichen wie die beiden andern Fälle begrifflich für eine Beihilfehandlung zu erklären. Freilich ergibt sich die Strafloſigkeit der Anstiftung zum Verheimlichen seitens des Thäters der Hauptthat, wie unten zu zeigen sein wird, aus andern Gründen.

Einen ferneren Fall der zu selbständigem Verbrechen erhobenen Beihilfe finde ich in der Kuppelei. Dieselbe ist unbestrittenermaßen eine Beförderung fremder Unzucht. Diese letztere kann strafbar, sie kann auch straflos sein. Daraus folgt, daß der § 180 angewendet wird, wenn nicht gerade durch die gewußte und gewollte Unterstützung strafbarer Unzucht (z. B. der Blutschande) eine strengere Strafe verwirkt ist. Es besteht somit völlige Parallelität zwischen

der Gefangenbefreiung und der Kuppelei. Denn in beiden Fällen ist die Hauptthat teils straflos, teils strafbar, und im letzteren Fall untersteht die Leistung der Beihilfe der Bestrafung teils nach dem sie eigens behandelnden §, teils nach den allgemeinen Bestimmungen.

Der zweite Strafsenat des R.G. hat in seinem Urteil vom 14. Juni 1881 (Entsch. IV S. 232) die Frage in dem entgegengesetzten Sinne beantwortet.

„Die Beförderung fremder Unzucht — so wird in dem Urteil ausgeführt — wird im § 180 St.G.B.s unter den dort bezeichneten Voraussetzungen mit Strafe bedroht, ohne Unterschied, ob die Unzucht im einzelnen Fall zu den strafbaren Handlungen gehört, oder nicht. Die Kuppelei ist sonach selbständiges Delikt. Durch die Aufstellung eines besonderen Deliktes der Kuppelei hat der Gesetzgeber gerade diejenigen Fälle mittreffen wollen, in welchen ... die Voraussetzungen einer strafbaren Teilnahme des Kupplers an der fremden Unzucht nicht zutreffen. Weil aber die Kuppelei ein selbständiges Delikt bildet, so müssen auch auf dieses Vergehen die den speziellen Teil des St.G.B.s beherrschenden allgemeinen Regeln über die Strafbarkeit der Teilnahme in Anwendung gebracht werden, insoweit nicht eine Ausnahme begründet werden kann. Indem der Richter eine Ausnahme aus dem Umstand herleitet, daß die That ohne Mitwirkung des Anstifters nicht habe vollendet werden können, hat er offenbar einen Fall der sog. notwendigen oder begriffsmäßigen Teilnahme im Auge. Allein nach dem von ihm dargelegten Sachverhalt war zu der von dem Angeklagten E. beabsichtigten Verkuppelung des Mädchens eine Mitwirkung des Angeklagten nicht notwendig; denn die Kuppelei war, als die L. das Mädchen auf Verlangen des E. willfährig gemacht und dem letzteren zugeführt hatte, vollendet; es war damit der Unzucht durch Vermittelung und Verschaffung von Gelegenheit Vorschub geleistet, und die Verübung unzüchtiger Handlungen als Folge solcher Thätigkeit wird vom Gesetze nicht erfordert."

Hier wird doch wenigstens die Möglichkeit zugegeben, daß eine Ausnahme von den allgemeinen Grundsätzen über die Teilnahme Platz greifen könne! Und freilich wird durch die von dem Unterrichter beliebte Argumentation dieselbe nicht begründet werden können.

Maßgebend ist eben auch hier wieder lediglich der Umstand, daß

der Thäter der Haupttat nicht noch deswegen bestraft werden kann, weil er einen Dritten veranlaßt hat, ihm Beihilfe zu leisten. Davon, daß derselbe in der That auch bei der Kuppelei Platz greifen muß, kann man sich durch die Betrachtung des Falls überzeugen, daß in concreto auch die Unzucht eine strafbare war, während der Kuppler hiervon keine Kenntnis hatte. Gesetzt also, der Kuppler habe von dem jugendlichen Alter des Mädchens (unter 14 Jahren) nichts gewußt, während es demjenigen bekannt war, welcher die unzüchtigen Handlungen vornahm. Wer wird hier bezweifeln, daß der letztere nur nach § 176 Nr. 3 bestraft wird, nicht auch wegen Anstiftung zur Kuppelei? Ich gewärtige den Einwand, daß eben die strengere Strafe des § 176 die geringere des § 180 absorbiere und daß gerade deshalb mit dem Wegfall der ersteren die letztere hervortrete. Allein das läuft, wie man sieht, auf die bereits oben besprochene Konstruktion hinaus, nach welcher in allen diesen Fällen Konkurrenz zwischen der Haupttat und der Anstiftung zu der Beihilfehandlung anzunehmen ist. Solange man sich hierzu nicht entschließt, wird auch für die Fälle, wo die Haupttat straflos ist, nicht behauptet werden können, der Thäter derselben mache sich durch Anstiftung zur Beihilfe strafbar.

Nach den bisherigen Ausführungen wird es keiner ausführlichen Begründung mehr bedürfen, daß ich in der gleichen Weise auffasse den § 285:

> „Der Inhaber eines öffentlichen Versammlungsortes, welcher Glücksspiele daselbst gestattet oder zur Verheimlichung solcher Spiele mitwirkt, wird mit Geldstrafe ..... bestraft."

Der vorhergehende Paragraph stellt das gewerbsmäßige Glücksspiel unter Strafe; er zeigt deutlich, daß der Gesetzgeber das einfache Glücksspiel als solches nicht kriminalisieren wollte, — sowenig er dies bez. der einfachen Unzucht für angemessen erachtete. Wird nun eine bestimmte Beihilfehandlung zum selbständigen Verbrechen erhoben, so tritt auch hier wieder das Resultat ein, daß der Thäter der Haupttat nicht wegen Anstiftung zur Beihilfeleistung bestraft werden kann, während für jeden Dritten diese Möglichkeit besteht.

Der § 347 bedroht mit qualifizierter Strafe den Beamten, welcher die Befreiung eines Gefangenen vorsätzlich bewirkt oder befördert. Der Thatbestand ist im wesentlichen der gleiche, wie in § 120; die strengere Strafe trifft den Thäter als Beamten. Für die Beurteilungen des anstiftenden Gefangenen ist dieser Umstand aber

gleichgültig; die Beamtenqualität gehört zu den persönlichen Eigenschaften, welche nur für denjenigen in Betracht kommen, bei welchem sie vorliegen. Daß der Gefangene hier den Beamten gerade zu einer Verletzung seiner Amtspflicht angestiftet hat, bleibt hiernach ohne Einfluß.

Die letzten Fälle aus dem St.G.B., welche zu dieser Kategorie gehören, sind, soviel ich sehe, die der §§ 354, 355. In dem ersteren wird der Postbeamte bedroht, welcher die der Post anvertrauten Briefe oder Packete eröffnet oder unterdrückt, oder einem andern wissentlich eine solche Handlung gestattet oder ihm dabei wissentlich Hilfe leistet. Der § 355 bestimmt Entsprechendes hinsichtlich der Eröffnung u. s. w. von Depeschen durch Telegraphenbeamte. In zutreffender Weise hebt Olshausen hervor, daß in den beiden Fällen eine unter selbständige Strafandrohung gestellte Teilnahmehandlung des Postbeamten zur Thäterschaft eines Dritten in Frage stünde, dessen Handlung sich stets als eine strafbare charakterisieren würde (vergl. §§ 133, 242, 246, 274 Nr. 1, 299). Daß diese Stellung unter selbständige Strafdrohung erfolgt ist, wird dadurch ausreichend erklärt, daß einzelne dieser Handlungen nur auf Antrag verfolgt werden, was bezüglich der Handlung des Beamten nicht angemessen wäre.

Erwähnung fordert schließlich an dieser Stelle der § 212 der K.O. In demselben wird bedroht, wer:

1) im Interesse des Schuldners, welcher seine Zahlungen eingestellt hat, Vermögensstücke desselben verheimlicht oder beiseite geschafft hat, oder
2) im Interesse eines solchen Schuldners oder um sich oder einem andern Vermögensvorteil zu verschaffen, in dem Verfahren erdichtete Forderungen im eignen Namen oder durch vorgeschobene Personen geltend gemacht hat.

Nun werden nach § 209 diejenigen Schuldner wegen betrügerischen Bankrotts bestraft, welche in der Absicht, ihre Gläubiger zu benachteiligen:

1) Vermögensstücke verheimlicht oder beiseite geschafft haben;
2) Schulden oder Rechtsgeschäfte anerkannt oder aufgestellt haben, welche ganz oder teilweise erdichtet sind.

Sind nun die Handlungen des § 212 Beihilfehandlungen zum betrügerischen Bankrott, die nur mit selbständiger Strafe bedroht sind, oder haben sie auch ihrem Wesen nach Selbständigkeit?

Daß letzteres der Fall ist, wird sich kaum bestreiten lassen, wenn man die verschiedenen hier möglichen Fälle von einander unterscheidet.

Man setze den Fall, der Kridar ist flüchtig geworden; sein guter Freund A. macht in dem Verfahren lediglich eignen Vorteils wegen erdichtete Forderungen geltend. Daß hier ein ganz selbständiges Verbrechen vorliegt, ist offenbar; dasselbe bietet auch nach seiner äußeren Erscheinung gar keine Ähnlichkeit mit einer Beihilfehandlung.

Demnach halte ich es auch für zweifellos, daß der Kridar sich an diesem Verbrechen beteiligen kann. Aus seiner Verborgenheit heraus erteilt er z. B. dem A. Ratschläge darüber, in welcher Weise derselbe verfahren soll oder dergl.

Juristisch ändert sich aber der Fall nicht, wenn man annimmt, daß A. in dem Interesse des Schuldners thätig wird. Auch in diesem letzteren Fall kann es sehr wohl vorkommen, daß für den Kridar der Thatbestand des § 209 keineswegs vorliegt. Wenn er nun aber den A. angestiftet oder beredet hat, weshalb sollte er nicht wegen Anstiftung oder Beihilfe zu dem Vergehen des § 212 bestraft werden?

Aber auch wenn der Kridar sich selbst nach § 209 Nr. 1 oder 2 verantwortlich macht, kann der Dritte eine ganz selbständige, nach § 212 strafbare Handlung begehen. Dies leuchtet am meisten ein, wenn man annimmt, daß der Dritte sich selbst einen Vermögensvorteil verschaffen wollte. Es kann ja sehr wohl vorkommen, daß die Intentionen beider, weil jeder den eignen Vorteil sucht, sich direkt zuwiderlaufen, daß also der Dritte nicht nur das Verbrechen des Kridars nicht unterstützt, sondern sucht, es zu hintertreiben.

Zu der Behauptung, daß § 212 Beihilfehandlungen zu dem betrügerischen Bankrott enthalte, kann hiernach also nur der eine Fall Veranlassung geben, daß sich der Kridar in concreto strafbar macht und daß der Dritte im Interesse des ersteren thätig wird.

In der That beziehen sich die Ausführungen v. Völderndorffs (Kommentar Bd. III S. 44 ff.) ausschließlich hierauf. Ich bin bereit einzuräumen, daß es thatsächlich nicht vorkommen wird, daß ein Dritter ohne Wissen und Willen des Kridars erdichtete Forderungen in dessen Interesse geltend macht. Solche edelmütige Menschen gibt es allerdings wohl schwerlich. Und da das Gesetz sich nicht mit einer Idealwelt befaßt, sondern mit der wirklichen, so wird man auch behaupten dürfen, dasselbe setze voraus, der Dritte handle im Einvernehmen mit dem Kridar, d. h. leiste diesem bei seinen Manipulationen Beihilfe.

Allein die einzige Konsequenz, welche hieraus gezogen werden kann, ist die, daß, wenn eine Beihilfehandlung des Dritten zum betrügerischen Bankrott unter § 212 subsumiert werden kann, dieser Paragraph zur Anwendung gebracht werden muß und nicht nach § 209, St.G.B. § 49 gestraft werden kann.

Diese Konsequenz ist aber ganz selbstverständlich. Man bestraft doch auch den Kartellträger nach § 203 und nicht wegen Beihilfe zu dem Vergehen des § 201 oder § 205.

Dagegen lassen sich andre Konsequenzen aus dem dargelegten Sachverhältnis in keiner Weise ziehen, insbesondere nicht die, daß der Kridar selbst niemals wegen Anstiftung zu dem Verbrechen des § 212 bestraft werden könne. Natürlich, wenn er im konkreten Fall selbst Thäter eines betrügerischen Bankrotts ist und die Handlung des Dritten sich als Beihilfe hierzu darstellt, so kann er nicht wegen der Anstiftung zu dieser Beihilfe bestraft werden. Aber das ist ebenfalls selbstverständlich.

Mit einem Wort: § 212 bedroht Handlungen, welche Beihilfe zum betrügerischen Bankrott sein können, es aber keineswegs zu sein brauchen; er bedroht außerdem Handlungen, welche eine solche Beihilfe überhaupt gar nicht sein können.

Gänzlich unbegründet erscheint mir daher eine weitere Behauptung v. Völderndorffs. Derselbe führt aus, daß die in § 212 erwähnten Teilnahmehandlungen die einzigen seien, welche bei dem betrügerischen Bankrott strafbar seien. Mit andern Worten: der Eingang zu § 212 sei zu lesen:

„Nur derjenige Dritte kann wegen Teilnahme am betrügerischen Bankrott bestraft werden und erhält dann Zuchthaus bis zu 10 Jahren, welcher u. s. w." Hierfür wird angeführt, daß die in § 212 angeführten Handlungen den Begriff der Gehilfenschaft vollständig erschöpften, und daß nicht einzusehen sei, weshalb diese 2 Fälle der Hilfeleistung hervorgehoben würden.

Allein diese Argumente sind nicht stichhaltig. Die Handlungen des § 212 erschöpfen die Beihilfe zum betrügerischen Bankrott in keiner Weise. Der Dritte, welcher dem Schuldner mit Rat an die Hand geht, wie er bei Aufstellung erdichteter Rechtsgeschäfte am besten verfahre, leistet doch gewiß Beihilfe, fällt aber durchaus nicht unter § 212. Es bleibt auch unklar, wie es mit der Anstiftung zum betrügerischen Bankrott zu halten sei. Nach der von v. Völderndorff gegebenen Formulierung müßte sie stets straflos bleiben. Wie mir

scheint beweist Völderndorff zu viel; daß alle Fälle der Anstiftung straflos bleiben sollen, weil einzelne der Beihilfe unter selbständige Strafe gestellt sind, kann doch wirklich kaum angenommen werden.

Was schließlich die Gründe anlangt, die den Gesetzgeber zu der Heraushebung veranlaßt haben mögen, so kann in der Beziehung auf die zahlreichen andern Fälle verwiesen werden, wo Entsprechendes geschehen ist. Schon die selbständige Normierung des Strafrahmens bezw. das Unterbleiben der sonst bei Beihilfe eintretenden Strafreduktion bietet hierfür eine genügende Erklärung.

III.

Eine dritte Gruppe von Fällen ist dadurch charakterisiert, daß aus der Fassung des Gesetzes bezw. aus dem Zusammenhang seiner Bestimmungen entnommen werden kann, bestimmte Personen sollen straflos bleiben. In diesem Falle darf ihre Straflosigkeit nicht dadurch vereitelt werden, daß man sie als Teilnehmer an dem Verbrechen einer andern Person behandelt.

Das typische Beispiel hierfür bietet, wie bereits gleich im Eingang hervorgehoben, die aktive einfache Bestechung. Eine Betrachtung von §§ 333, 334 Abs. 2 zeigt, daß das Gesetz die aktive Bestechung nicht bloß als Beteiligung an dem Amtsverbrechen, an der passiven Bestechung auffaßt, sondern als selbständiges Verbrechen, welches daher dort, wo es überhaupt strafbar sein soll, unter selbständige Strafe gestellt ist. Demgemäß ist der Schluß geboten, daß das Schweigen bei § 331 konkludent ist, mit andern Worten, daß die aktive Seite hier aus dem Grunde keine Erwähnung finde, weil der Gesetzgeber sie straflos lassen wollte.

Dieses schon aus der Betrachtung des R.St.G.B.s sich ergebende Resultat wird durch die Thatsache unterstützt, daß in Spezialstrafgesetzen, die teils vor, teils nach dem R.St.G.B. erlassen sind, abweichende Bestimmungen sich finden; vergl. Vereins-Zollgesetz vom 1. Juli 1869 § 160; Salzsteuergesetz vom 12. Oktober 1867 § 17; Branntweinsteuergesetz vom 8. Juli 1868 § 68; Brausteuergesetz vom 31. Mai 1872 § 36; Tabaksteuergesetz vom 16. Juli 1879 § 41.

Im unmittelbaren Anschluß hieran möchte ich den Fall der K.O. § 213 erwähnen. Hier wird bedroht derjenige Gläubiger,

> „welcher sich von dem Gemeinschuldner oder andern Personen besondere Vorteile dafür hat gewähren oder versprechen lassen,

daß er bei den Abstimmungen der Konkursgläubiger in einem gewissen Sinne stimme. . . ."

Daß man es hier mit einem der einfachen aktiven Bestechung ganz analog gestalteten Fall zu thun hat, kann, meine ich, schwer übersehen werden. Da nun der Gesetzgeber sonst immer die aktive und die passive Seite auseinander hält, und erstere da, wo er es für erforderlich erachtet, unter besondere Strafe stellt, so kann hier nicht behauptet werden, der Gemeinschuldner oder der Dritte, welcher die Vorteile gewährt oder versprochen hat, sei hier als Anstifter oder Gehilfe strafbar.

Als weiterer Fall ist oben bereits die sog. Gratifikation im Konkurs angeführt worden. Die C.O. bestimmt in § 211:

„Schuldner, welche ihre Zahlungen eingestellt haben, oder über deren Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist, werden . . . bestraft, wenn sie, obwohl sie ihre Zahlungsunfähigkeit kannten, einem Gläubiger in der Absicht, ihn vor den übrigen Gläubigern zu begünstigen, eine Sicherung oder Befriedigung gewährt haben, welche derselbe nicht, oder nicht in der Art oder nicht zu der Zeit zu beanspruchen hatte."

Hier steht in Frage die Strafbarkeit des Gläubigers, welcher die Gratifikation annimmt, obwohl er von dem ganzen Sachverhalt Kenntnis hat. Seine Strafbarkeit wird insbesondere im Hinblick auf die Vor- und Entstehungsgeschichte der in Rede stehenden Vorschrift verneint, speziell auch seitens des Reichsgerichtes verneint, jedoch mit einer Einschränkung, die von theoretisch wie praktisch gleich großer Erheblichkeit ist und daher der näheren Besprechung bedarf.

Zunächst mag ein Urteil des 2. Strafsenats vom 12. November 1880 (Entscheid. II S. 439 ff.) hier mitgeteilt werden. Es heißt in demselben:

„Die Strafbestimmungen in den §§ 209 bis 214 R.K.O. enthalten eine dem § 309 der preußischen Konkursordnung entsprechende Strafvorschrift nicht. Nur der Fall, wenn sich der Gläubiger besondere Vorteile dafür hat gewähren oder versprechen lassen, daß er bei den Abstimmungen der Konkursgläubiger in einem gewissen Sinne stimme, ist aus dem § 309 in das Reichsgesetz hinüber genommmen und hier im § 213 als ein strafbares Vergehen des Gläubigers behandelt.

Nun findet allerdings der „allgemeine Teil" des St.G.B.s insbesondere die Grundsätze über Teilnahme, auch auf alle Spezialgesetze Anwendung, jedoch immer nur in soweit, als nicht in Spezialgesetzen die entgegenstehende Absicht des Gesetzgebers Ausdruck gefunden hat.

Hiernach ist es unbedenklich, daß auch an dem Vergehen des § 211 R.K.O. eine strafbare Teilnahme, z. B. durch Anstiftung, denkbar ist. Dagegen lag es nicht in der Absicht des Gesetzes, schon die bloße Annahme einer Befriedigung von seiten eines Gläubigers, wie sie § 211 und § 25 Nr. 2 R.K.O. charakterisiert, auch wenn dieser die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners und dessen auf Begünstigung des befriedigten Gläubigers vor den übrigen Gläubigern gerichtete Absicht kannte, als Teilnahme des Gläubigers an dem Vergehen des Schuldners unter Strafe zu stellen.

Daß dies die Absicht des Gesetzes nicht gewesen ist, besagen die Motive zur R.K.O. mit klaren Worten:

> „Die preußische Konkursordnung bedroht in §§ 309, 341 die Konkursgläubiger auch dann mit Strafe, wenn sie nach erlangter Kenntnis von der Zahlungseinstellung oder dem Konkursantrag zu ihrer Begünstigung und zum Nachteil der übrigen Gläubiger einen besonderen Vertrag mit dem Gemeinschuldner oder dessen Erben eingehen, würde also im Fall der Verletzung des § 23 Nr. 2 R.K.O. wie den Gemeinschuldner (§ 211), so auch den Gläubiger strafen. Diese Vorschrift ist mit Recht in der Praxis als zu hart getadelt worden. Der Gläubiger verfolgt sein Recht, verletzt er dabei den Konkursanspruch der übrigen Gläubiger, so kann er wohl zivilrechtlich unwirksam handeln, aber nicht bestraft werden."

Diese Absicht des Gesetzes hat auch in diesem selbst deutlichen Ausdruck gefunden. Die R.K.O. enthält ein drittes Buch mit der Überschrift „Strafbestimmungen" und gibt dadurch schon äußerlich zu erkennen, daß sie ein geschlossenes System der strafbaren Handlungen im Konkurse aufstellen will, was seine Bestätigung insbesondere auch darin findet, daß die Strafbestimmungen in den §§ 281 bis 283 St.G.B.s in der R.K.O. mit aufgenommen sind, ohne daß sie, was

den Reat der Kaufleute anlangt, im Thatbeſtande oder in der Strafſanktion eine Änderung erfahren haben.

Bei dieſer Kodifizierung iſt das unlautere Verfahren der Gläubiger im Konkursverfahren im § 213 zum Gegenſtand der Strafbeſtimmung gemacht und hier auf den ſogenannten Stimmkauf beſchränkt.

Die Befriedigung des einen Gläubigers zum Nachteil der andern iſt als ſtrafbares Vergehen im § 211 vorgeſehen und hier ausdrücklich nur als ein Delikt des Schuldners charakteriſiert.

Bei dieſer klaren und in den Motiven mit poſitiven Worten ausgeſprochenen Abſicht des Geſetzgebers, die Annahme der Befriedigung ſeitens des Gläubigers als ein ſtrafbares Vergehen des letzteren nicht aufzuſtellen, kann es um ſo weniger für zuläſſig erachtet werden, dieſe Strafbarkeit auf einem andern Wege, nämlich von dem Geſichtspunkte der Teilnahme an dem Vergehen des Schuldners, wieder in die R.K.O. einzuführen, als dann der Gläubiger, welcher die Begünſtigung im Sinn § 211 R.K.O. acceptiert, noch ſchlimmer geſtellt wäre, als nach § 309 der preußiſchen Konkursordnung, indem die darin enthaltene Strafandrohung milder iſt, als jene des § 211 R.K.O. in Verbindung mit §§ 49 und 44 R.St.G.B.s".

Mit dieſen Ausführungen wird man ſich durchaus einverſtanden erklären können. Die Vergleichung der Vorſchriften der preußiſchen Konkursordnung mit denen des Reichsgeſetzes zeigt deutlich, daß der die Gratifikation annehmende Gläubiger nicht beſtraft werden ſoll.

Es ſteht nun aber ferner in Frage, ob ſich die Strafloſigkeit des Gläubigers auf den Fall beſchränkt, daß er die Gratifikation annimmt, oder ob dieſelbe ebenſo auch dann Platz greift, wenn er, der Gläubiger, den Schuldner zur Gewährung einer ſolchen veranlaßt. Für dieſen letzteren Fall wird insbeſondere ſeitens des Reichsgerichts behauptet, daß der Gläubiger als Anſtifter zu dem Verbrechen des § 211 beſtraft werden könne. Dies iſt in einer ganzen Reihe von Urteilen ſeitens der verſchiedenen Senate übereinſtimmend ausgeſprochen worden und wird z. B. vom dritten Strafſenat in ſeinem Urteil vom 21. Dezember 1881 (Entſcheid. V S. 276) begründet, wie folgt:

„Eine Beſtimmung . . ., welche die Strafbarkeit der Anſtiftung zu dem Vergehen aus § 211 R.K.O. (durch den

begünstigten Gläubiger selbst) ausschlösse, ist aus diesem Gesetz nicht zu entnehmen. Nach der Fassung des angezogenen § 211 in Verbindung mit den demselben beigegebenen Motiven hat die Frage entstehen können, ob der im § 309 der preußischen Konkursordnung vom 8. Mai 1865 vorgesehene Fall der bloßen Annahme der eine Begünstigung vor andern Gläubigern enthaltenden nach § 211 K.O. strafbaren Sicherung oder Befriedigung als strafbare Beihilfe zu diesem Vergehen aufzufassen sei. Dieser Fall liegt aber hier nach den getroffenen Feststellungen nicht vor. Vielmehr ist gegen die Angeklagten eine über die bloße Annahme der Begünstigung weit hinausgehende Thätigkeit festgestellt, eine Thätigkeit, welche nicht in bloßer Beihilfe besteht, sondern den Thatbestand der Anstiftung erschöpft. Daß letztere straflos sein soll, dafür geben weder Wortlaut noch Begründung der einschlagenden Strafvorschriften der K.O. einen Anhalt. Insbesondere kann das Argument, welches für die Strafloſigkeit der bloßen Annahme der Sicherung oder Befriedigung seitens des begünstigten Gläubigers geltend gemacht wird, daß nämlich von der Bestimmung des § 211 K.O. die Handlungen des Gewährens und Annehmens der Sicherung oder Befriedigung umfaßt und ein strafbares Delikt nur auf seiten des gewährenden Schuldners statuiert werde, nicht für die Strafloſigkeit der Anstiftung verwertet werden, da deren Thatbestand ganz außerhalb des Rahmens der in § 211 mit Strafe bedrohten Handlung liegt, insofern die auf selbständigem Entschlusse beruhende Thätigkeit des Anstiftenden nicht mit dem Annehmen der Begünstigung zusammenfällt, sondern das Vergehen des § 211 erst veranlaßt. In Ermangelung einer aus dem Gesetz selbst zu entnehmenden Ausnahmebestimmung ist deshalb auch kein Grund vorhanden, die an sich gebotene Anwendung des § 48 nur deshalb auszuschließen, weil die Anstiftung von dem Gläubiger begangen wird, der durch die Dispositionen des Schuldners vor andern Gläubigern begünstigt wird."

In dem gleichen Sinn hatte sich bereits früher der 1. Strafsenat in dem Urteil vom 27. Januar 1881 (Entscheid. IV S. 1) ausgesprochen, und später ist dies auch seitens des 2. Strafsenats (Urteil vom 10. Februar 1882, Entscheid. V S. 435), sowie von dem

1. Zivilsenat (Urteil vom 10. März 1883, Entscheid. VIII S. 92) geschehen.

Gleichwohl zeigt nähere Betrachtung, daß diese Ansicht unrichtig ist.

1) Es ist nicht wahr, daß der § 309 der preußischen Konkursordnung den Fall der „bloßen Annahme" einer Gratifikation durch den begünstigten Gläubiger mit Strafe bedrohte und daß „nur" diese Bestimmung von den Motiven zum R.Gesetz als zu hart bezeichnet wäre und folglich in dem letzteren selbst keine Aufnahme gefunden hätte. Der fragliche § 309 lautete:

> „Ein Gläubiger, welcher, nach erlangter Kenntnis von der Zahlungseinstellung, zu seiner Begünstigung und zum Nachteil der übrigen Gläubiger einen besonderen Vertrag mit dem Gemeinschuldner oder dessen Erben eingeht ... wird ... bestraft."

Auch in den Motiven zu der R.K.O. wird der Inhalt des § 309 ganz korrekt wiedergegeben und in voller Allgemeinheit davon gesprochen, daß der Gläubiger zum Nachteil der andern Gläubiger mit dem Kridar einen „Vertrag eingehe". Unter diesen Ausdruck ist nun aber doch zweifellos auch der Fall zu subsumieren, daß die Initiative seitens des Gläubigers ergriffen ist, daß der Vertrag auf seine Veranlassung geschlossen wurde, daß er mit andern Worten den Kridar angestiftet hat, ihm die Gratifikation zu gewähren! Nun sagen aber die Motive ausdrücklich, diese Vorschrift des § 309 sei in der Praxis als zu hart empfunden worden; der Gläubiger verfolge sein Recht. Hiernach ist es in der That schwer begreiflich, wie das R.G. zu der Unterscheidung zwischen der „bloßen Annahme" und der Anstiftung zu dem Gewähren der Gratifikation gelangt.

Die Sache liegt doch folgendermaßen: Die Gratifikation hat, ganz analog der Bestechung, eine aktive und eine passive Seite; d. h. sie setzt einen Schuldner voraus, der sie gewährt, und einen Gläubiger, der sie empfängt. Und bei beiden Verbrechen kann die thatsächliche Gestaltung in der Beziehung verschieden sein, als der Anstoß zu dem Verbrechen von der einen wie von der andern Seite ausgehen kann. In den Worten der §§ 332, 334 St.G.B.s:

> „Ein Beamter, welcher ... Geschenke oder andre Vorteile fordert, annimmt oder sich versprechen läßt"

und anderseits §§ 333, 334 Abs. 2:

„Wer einem Beamten Geschenke oder andre Vorteile . . .
anbietet, verspricht oder gewährt"

kommt das sehr deutlich zum Ausdruck. Wie nun bei der Bestechung höchstens die Strafzumessung darauf Rücksicht nehmen wird, ob der Extraneus die Geschenke „angeboten" und der Beamte sie „angenommen" hat; oder aber, ob umgekehrt der Beamte sie „gefordert" und der Dritte sie „gewährt" hat: genau ebenso nach preußischem Recht bei der Gratifikation. Nur bedurfte es neben der Feststellung, daß der Vertrag „eingegangen" sei, für beide Seiten noch der Hervorhebung, wer im vorliegenden Fall mehr aktiv, wer mehr passiv sich verhalten habe. — Alle diejenigen Argumente also, welche von dem zweiten Strafsenat für die Straflosigkeit der Annahme der Gratifikation angeführt werden, sprechen genau in der gleichen Weise für die Straflosigkeit des Gläubigers, welcher eine Gratifikation „gefordert" hat oder sich hat „versprechen lassen"; mit andern Worten, welcher den Schuldner veranlaßt hat, ihm eine Gratifikation zu gewähren.

2) Die Unrichtigkeit der von dem Reichsgericht vertretenen Meinung zeigt sich aber auch, sobald man versucht, dieselbe präziser zu fassen. Also der begünstigte Gläubiger soll straflos sein, wenn er durch die „bloße Annahme" Beihilfe geleistet hat. Das Reichsgericht behauptet ausdrücklich nur die Möglichkeit, den Gläubiger wegen Anstiftung zu bestrafen. Es entsteht aber sofort die Frage, wie es bei derjenigen Beihilfe zu halten sei, welche über die „bloße Annahme" hinausgeht. Die von dem R.G. selbst gebrauchten Argumente nötigen dazu, die Möglichkeit einer Bestrafung auch hier zu bejahen. Diese Konsequenz ist von Liszt auch in der That gezogen worden. Derselbe führt aus (Lehrbuch S. 368):

„Teilnahme dritter Personen ist nach allgemeinen Grundsätzen möglich. Insbesondere kann auch der begünstigte Gläubiger als Anstifter oder Gehilfe erscheinen. Doch muß, damit dies möglich, seine Thätigkeit über die vom Gesetz eben einmal nicht bestrafte notwendige Teilnahme hinausgehen."

Auf die notwendige Teilnahme ist gleich nachher zurückzukommen. Hier beschäftigt uns zunächst nur die Frage, ob sich praktisch der Unterschied zwischen der „bloßen Annahme" und einer darüber hinausgehenden Beihilfe wird ziehen lassen?

Das scheint mir nun aber ganz unmöglich. Man vergegenwärtige sich doch den thatsächlichen Hergang der Dinge! Glaubt

man denn, die Gläubiger pflegten in vollständiger Unthätigkeit zu verharren und sich die Gratifikation vom Schuldner aufnötigen zu lassen? Irgend eine Bestärkung des Schuldners in seinem Vorhaben, das Erteilen eines Rates über die beste Methode der Ausführung oder dergl. wird sich dem Gläubiger stets nachweisen lassen. Man bemerke, daß, wenn der Schuldner vor der Ausführung seines Plans den Gläubiger etwa nur auf seine Bereitwilligkeit sondierte, denselben zu acceptieren, die Nichtablehnung seitens des Gläubigers eine über die „bloße Annahme" hinausgehende Beihilfe enthält. Kurz, bei genauer Betrachtung erkennt man, daß sich unter hundert Fällen kaum einer finden wird, wo der Gläubiger wirklich straflos bliebe, daß also der von den Motiven ausgesprochenermaßen verfolgte Zweck, dem preußischen Recht gegenüber eine Milderung eintreten zu lassen, vollständig verfehlt wäre.

Ganz allgemein aber möchte ich der von dem R.G. und Liszt vertretenen Meinung gegenüber die Behauptung aufstellen: sofern die Strafloſigkeit von einer Art der Teilnahme (z. B. Beihilfe) und einer Form derselben (z. B. durch Annahme der Gratifikation) feststeht, ist die Strafloſigkeit aller andern Formen und Arten ebenfalls zu behaupten. Daß jemand zwar Anstifter, nicht aber Gehilfe bei einem Verbrechen sein kann, kommt überhaupt nicht vor.

3) In dem Urteil des 2. Strafsenats, welches oben mitgeteilt wurde, wird beiläufig mit der „notwendigen Teilnahme" operiert: die Strafloſigkeit des begünstigten Gläubigers greife in dem Umfang Platz, als er in der Rolle des notwendigen Teilnehmers verbleibe, ohne welchen der Schuldner das Verbrechen gegen § 211 überhaupt nicht begehen könne.

Ausführlicher wird der Begriff in einem Urteil desselben Senats vom 27. April 1883 verwertet, welches sich auf § 2 des Gesetzes vom 8. Juni 1871, betr. die Inhaberpapiere mit Prämien, bezieht (Entscheid. Band VIII S. 294). In dem genannten Gesetz bestimmt § 2:

> „Inhaberpapiere .... dürfen weder weiterbegeben, noch an Börsen, noch an andern zum Verkehr mit Wertpapieren bestimmten Versammlungsorten zum Gegenstand eines Geschäfts gemacht werden."

Der Angeklagte hatte ein dem Gesetz unterfallendes Wertpapier gekauft, und zwar in seinem Geschäftslokal. Das citierte Urteil führt zunächst aus, daß der Ankauf kein Weiterbegeben involviere.

Darauf wird die Frage aufgeworfen, ob der Angeklagte nicht wegen Beihilfe zu dem von dem Verkäufer des Prämienloses begangenen Vergehen bestraft werden könne; denn daß dieser letztere das Papier weiterbegeben hat, ist ja zweifellos. Die Frage wird aber verneint:

„Es unterliegt zwar keinem Bedenken, daß die allgemeinen Grundsätze des St.G.B.s (§§ 47—49) auch auf solche Handlungen zur Anwendung zu bringen sind, welche in strafrechtlichen Spezialgesetzen mit Strafe bedroht sind. Im gegebenen Sinn liegt aber eine Teilnahme im Sinn der §§ 47—49 St.G.B.s überhaupt nicht, sondern nur (?) eine sogenannte notwendige Teilnahme, d. h. ein Fall vor, in welchem das Delikt selbst begriffsmäßig die Mitwirkung einer zweiten Person voraussetzt, da ein Begeben des Papieres ohne die Mitwirkung des Nehmers nicht möglich ist. In Fällen dieser Art erscheint die Prüfung geboten, ob nicht die Intention des Gesetzgebers, wenn er ausdrücklich nur die Handlung der einen Person mit Strafe bedroht, nicht aber auch die notwenige Mitwirkung der zweiten Person, dahin gegangen ist, die Handlung dieser zweiten Person überhaupt straflos zu lassen. Dies muß für den vorliegenden Fall angenommen werden, da weder der Besitz solcher Papiere, noch allgemein der Verkehr mit solchen, sondern nur aus polizeilichen und finanzpolitischen Gründen bestimmte Formen des Verkehrs, nämlich allgemein der Geschäftsbetrieb mit solchen Papieren an der Börse u. s. w., im Privatverkehr aber nur das „Weiterbegeben" verboten und unter Strafe gestellt ist."

Unter Bezugnahme auf diese beiden Urteile des 2. Strafsenats führt Liszt (Lehrbuch S. 199 Anm. 7) aus, es sei zu beachten:

„daß wenn der Gesetzgeber in einem Fall der notwendigen Teilnahme (z. B. Entführung mit Willen der Entführten) nur eine der beteiligten Personen ausdrücklich mit Strafe belegt, damit sein Wille ausgesprochen sein kann, die andre unter allen Umständen straflos zu lassen."

In dem letzterwähnten Urteil des R.G.s scheint mir Richtiges und höchst Bedenkliches miteinander vereint zu sein. Um mit dem letzteren zu beginnen, so scheinen mir die Worte über die notwendige Teilnahme dahin zu gehören, insbesondere die Gegenüberstellung gegen die Teilnahme der §§ 47—49. Die herrschende Terminologie rechnet

zu der notwendigen Teilnahme diejenigen Fälle, bei welchen begriffsmäßig das Zusammenwirken mehrerer Personen erforderlich ist, wie Ehebruch, Blutschande, Zweikampf, Aufruhr, Auflauf und ähnliche Verbrechen. Die bekannte Monographie Schützes verfolgte den Zweck, zu beweisen, daß bei der notwendigen Teilnahme die allgemeinen Grundsätze, welche bei der Teilnahme sonst gelten, uneingeschränkte Anwendung finden. Demgemäß rechnet Schütze den Fall der Entführung einer einwilligenden Minderjährigen überhaupt gar nicht hierher, „da die Minderjährige als Mitschuldige nicht erscheint, um so weniger denn als Mitthäterin" (Notwendige Teilnahme S. 367).

Man überzeugt sich also, daß das Reichsgericht den Ausdruck „notwendige Teilnahme" in einem abweichenden Sinne gebraucht, ohne doch anzugeben oder erkennen zu lassen, in welchem.

Abgesehen von dieser — mehr terminologischen — Ausstellung kann ich dem Reichsgericht bezw. dem von Liszt aufgestellten Satz nur beitreten. In der That, wenn das Gesetz nur eine Person mit Strafe bedroht, während bei der von dieser vorgenommenen Thätigkeit die Mitwirkung einer zweiten die notwendige Voraussetzung ist, so muß die Frage aufgeworfen werden, ob durch diese Formulierung nicht die Strafloſigkeit der zweiten Person zum Ausdruck gebracht werden sollte.

In dieser Beziehung scheint mir das Reichsgericht sogar arger Unterlassungen sich schuldig gemacht zu haben, denn nötigt nicht die Fassung des § 120:

> „Wer . . . einem Gefangenen zur Selbstbefreiung vorsätzlich behilflich ist,"

zur Aufwerfung der gleichen Frage? Und gilt nicht bei der Begünstigung dasselbe? und bei der Kuppelei ebenfalls? Denn wenn jemand

> durch seine Vermittelung oder durch Gewährung oder Verschaffung von Gelegenheit der Unzucht Vorschub leistet . . .

so setzt das doch wohl andre Personen voraus, welche Unzucht treiben wollen.

Ich gewärtige den Einwand, daß man die Strafloſigkeit des Gefangenen, der sich bei seiner Selbstbefreiung unterstützen lasse, oder des Verbrechers, der den Beistand eines Dritten acceptiere, um sich der Bestrafung zu entziehen, oder endlich der Personen, welche Unzucht treiben, prinzipiell ja gar nicht in Abrede stelle. Nur für

den Fall werde ihre Strafbarkeit behauptet, daß sie als Anstifter auftreten.

Dies läuft, wie man sieht, auf die oben bereits erörterte Behauptung hinaus, daß Strafloſigkeit für die fraglichen Personen dann, aber auch nur dann eintrete, wenn ihre Thätigkeit das von dem Geſetz eben einmal nicht beſtrafte Minimum nicht überſchritte. Es wurde bereits oben verſucht, die praktiſche Undurchführbarkeit und theoretiſche Unrichtigkeit dieſer Meinung darzuthun.

Übrigens müßten die Vertreter derſelben konſequenterweiſe gleiches auch für die aktive einfache Beſtechung behaupten. Denn ſelbſtverſtändlich iſt es auch hier ſehr wohl möglich, daß ſeitens des Dritten über die dem Annehmen oder Sichverſprechenlaſſen notwendig gegenüberſtehende Thätigkeit hinausgegangen iſt.

Endlich noch eine Bemerkung! Das Reichsgericht wie v. Liszt wählen äußerſt vorſichtige Formulierungen. Der letztere ſagt, daß wenn der Geſetzgeber nur eine der beteiligten Perſonen mit Strafe bedroht, hierin ſein Wille ausgeſprochen ſein könne, die andre unter allen Umſtänden ſtraflos zu laſſen.

Wie ich glaube, wird man einen Schritt weitergehen dürfen. Wo der Geſetzgeber nur die Thätigkeit einer Perſon mit Strafe bedroht, während er die mit Notwendigkeit vorauszuſetzende Thätigkeit einer zweiten unerwähnt läßt, kann mit Beſtimmtheit behauptet werden, daß dieſe letztere nicht unter dem Geſichtspunkt der Teilnahme beſtraft werden darf. Ob ſie überhaupt ſtraflos zu bleiben hat, ſteht freilich noch dahin. Es hängt dies von dem Vorhandenſein anderweitiger Strafbeſtimmungen ab.

Zur näheren Erläuterung meiner Meinung diene der Fall der Gefangenenbefreiung. Aus der Faſſung des Geſetzes:

„Wer einem Gefangenen . . . zur Selbſtbefreiung vorſätzlich behilflich iſt . . .“

kann ſo viel mit Beſtimmtheit entnommen werden, daß der ſich ſelbſt befreiende Gefangene nicht wegen Teilnahme an dieſem Vergehen beſtraft werden kann. Ob er überhaupt ſtraflos iſt, hängt von den anderweit vorhandenen Beſtimmungen, insbeſ. M.St.G.B. § 79 und St.G.B. § 122 ab.

Ein andres Beiſpiel bietet der § 84 R.G.B.s. Derſelbe beſtimmt:

„Die Vorſchriften des § 83 finden auch auf denjenigen

Anwendung, welcher zur Vorbereitung eines Hochverrats sich mit einer ausländischen Regierung einläßt."

Natürlich steht der Thätigkeit des in diesem § bedrohten Thäters diejenige der ausländischen Regierung gegenüber. Diese letztere nun, bezw. die sie repräsentierenden Personen werden freilich sich eines Hochverrats oder der Vorbereitung eines solchen schuldig machen (St.G.B. §§ 81, 86). Allein es ist ausgeschlossen, daß sie nur aus dem Gesichtspunkt der Teilnahme am Vergehen des § 84 bestraft würden.

Der Grund hierfür liegt darin, daß der Gesetzgeber ausnahmslos seine Vorschriften auf den Thäter münzt. Wo ein Zusammenwirken mehrerer Personen der Natur der Sache nach erforderlich ist, wählt der Gesetzgeber entweder eine Ausdrucksweise, daß die Thätigkeit jedes einzelnen gleichmäßig darunter subsumiert werden kann, wie bei dem Zweikampf; oder es werden die verschiedenen Personen selbständig nebeneinander erwähnt, wie bei der Bestechung, dem Ehebruch u. s. w.

IV.

Der Gesetzgeber kann, wie in dem vorangegangenen Abschnitt besprochen wurde, seine Absicht, eine bestimmte Thätigkeit straflos zu lassen, dadurch zum Ausdruck bringen, daß er nur die korrespondierende andre, die aber der Natur der Sache nach die erste erfordert, mit Strafe bedroht.

Nahe verwandt hiermit sind die Fälle, wo der Gesetzgeber nur bestimmte *Personen* als mögliche Subjekte eines Verbrechens nennt. Hierdurch kann implizite vorgeschrieben werden, daß nur sie wegen dieses Verbrechens bestraft werden können, alle andre Personen auch als Anstifter oder Gehilfen straflos zu bleiben haben.

Die Gleichartigkeit zwischen dieser und der soeben besprochenen Gruppe besteht darin, daß sich die Strafloſigkeit bestimmter Personen bezw. Handlungen durch den im Wege sorgfältiger Interpretation zu eruierenden Willen des Gesetzgebers begründen läßt. Ihre Verschiedenheit ist soeben dadurch angedeutet, daß bemerkt wurde, hier handle es sich um die Strafloſigkeit bestimmter *Personen*, dort um die gewisser *Handlungen*.

Freilich muß sofort eine Erläuterung hinzugefügt werden. Die Einschränkung in subjektiver Beziehung darf nicht durch die Natur

des Verbrechens eo ipso gegeben sein, sondern muß auf der willkürlichen Entschließung des Gesetzgebers beruhen.

Nur ein Religionsdiener oder Personenstandsbeamter ist thatsächlich in der Lage, Ehen zu schließen; nur er kann also, wissend, daß eine Person verheiratet ist, dieselbe gleichwohl kopulieren. Entsprechendes gilt bezüglich der eigentlichen Amtsverbrechen für die Beamten u. s. w. In diesen und zahlreichen ähnlichen Fällen kann ernstlich gar nicht die Frage aufgeworfen werden, ob der Extraneus, da er als Thäter straflos zu bleiben habe, auch nicht als Anstifter oder Gehilfe bestraft werden könne. Denn nach Lage der Sache kann von einer stillschweigenden Anordnung des Gesetzes, der Extraneus *solle* als Thäter straflos bleiben, gar nicht die Rede sein.

Anders liegt nun aber die Sache dort, wo die Natur des Verbrechens zu keiner Einschränkung bezüglich der Subjekte desselben führt. Wird hier von dem Gesetzgeber ausdrücklich oder stillschweigend vorgeschrieben, daß mögliche *Thäter* nur bestimmte Personen sein könnten, so kann mindestens die Berechtigung der Frage nicht bestritten werden, ob andre Personen mögliche Anstifter oder Gehilfen sind. Die Betrachtung dürfte zeigen, daß sie in der That zu verneinen ist. Ob freilich der eine oder der andre dieser beiden Fälle vorliegt, ist oft keineswegs ohne weiteres erkennbar.

Nach St.G.B. § 4 kann nach den Strafgesetzen des Deutschen Reichs verfolgt werden:

> „3) ein Deutscher, welcher im Ausland eine Handlung begangen hat, die nach den Gesetzen des Deutschen Reichs als Verbrechen oder Vergehen anzusehen und durch die Gesetze des Orts, an welchem sie begangen wurde, mit Strafe bedroht ist."

Es wäre hiernach die Frage zu erörtern, ob der Ausländer bestraft werden kann, welcher zu einer vom Inländer im Ausland begangenen strafbaren Handlung angestiftet oder Beihilfe geleistet hat, und zwar im Ausland. Dieser letzte Zusatz ist notwendig. Denn hat die Anstiftung oder Hilfeleistung im Inland stattgefunden, so steht die Möglichkeit ihrer Bestrafung richtiger Meinung nach gemäß St.G.B. § 3 fest, da man es im Sinne dieses Paragraphen mit einer im Gebiete des Deutschen Reiches „begangenen" strafbaren Handlung zu thun hat.

Der Ausländer nun, welcher im Ausland einen Inländer zu der Begehung eines Verbrechens angestiftet hat oder ihn bei der

Ausführung unterstützte, kann nach inländischem Strafrecht nicht verfolgt und bestraft werden. Der § 4 Nr. 1 zählt (von §§ 101 und 296 abgesehen) erschöpfend diejenigen Fälle auf, in welchen sich das Inland dem Ausländer gegenüber ein Strafrecht beilegt. Darüber hinaus ist ein Strafrecht nicht statuiert worden.

Die Meinung wird unterstützt durch die Vorschrift in § 4 Nr. 3 Abs. 2, nach welcher die Bestrafung des Ausländers zulässig ist, wenn er zur Zeit der Begehung der Handlung noch nicht Deutscher war, es aber hinterher geworden ist. Man wird füglich daraus den Schluß ableiten können, daß die Bestrafung des Ausländers nur unter dieser Bedingung zulässig ist.

Freilich bleiben, wenn man will, immer noch Zweifel übrig, ob sich all diese Vorschriften nur auf den Thäter im engeren Sinne, oder in gleicher Weise auch auf die Teilnehmer beziehen.

Die Beantwortung dieser Frage im ersteren Sinne hätte allerdings von vornherein das Bedenken gegen sich, daß bei dieser Auffassung eine gesetzliche Vorschrift über die Verfolgbarkeit der Anstifter oder Gehilfen völlig fehlte. Auf die §§ 48, 49 kann man hier unmöglich Bezug nehmen. Denn dieselben setzen voraus, daß die Frage der Verfolgbarkeit bereits im bejahenden Sinn entschieden ist.

Wie mir scheint, wird nun aber jeder Zweifel in der hier fraglichen Beziehung dadurch erledigt, daß man auf den Zusammenhang hinweist, in welchem die bereits oben erwähnte Vorschrift des § 4 Nr. 3 Abs. 2 mit der Bestimmung des § 9 steht. Nach der letzteren darf ein Deutscher einer ausländischen Regierung zur Verfolgung oder Bestrafung nicht überliefert werden. Gerade weil dieser Grundsatz ausnahmslos festgehalten werden soll, anderseits aber der Erwerb der deutschen Nationalität schlechterdings nicht die Strafloſigkeit für früher begangene Verbrechen im Gefolge haben darf, ist die Bestimmung in § 4 Nr. 3 Abs. 2 gegeben.

Damit aber ist klargestellt, daß die Frage der Verfolgbarkeit für Thäter, Anstifter und Gehilfen gesondert zur Beantwortung steht, und daß keineswegs die Strafbarkeit der letzteren beiden sich nach derjenigen des ersten richtet. Oder mit andern Worten: die Bestimmungen in den §§ 4 ff. beziehen sich nicht nur auf den Thäter im engeren Sinne, sondern ebenso auf die Teilnehmer. Und daraus folgt, daß der Ausländer, welcher sich im Ausland an dem Verbrechen eines Inländers beteiligt hat, in der That nicht verfolgt werden kann.

Um dies Resultat als ein durchaus angemessenes zu erweisen,

darf auf den umgekehrten Fall hingewiesen werden: ein Deutscher leistet im Ausland einem Ausländer bei der Begehung eines Verbrechens Beihilfe. Hier wäre es doch augenscheinlich verkehrt, wenn man argumentieren wollte: er hat sich an einer Handlung beteiligt, welche nach den Gesetzen des Inlandes nicht verfolgt werden kann; folglich kann er selbst auch nicht verfolgt werden. Denn da nach § 9 seine Auslieferung an das Ausland nicht thunlich ist, würde dies seine Straflosigkeit involvieren. Vielmehr ist zu sagen: er hat im Ausland eine Handlung begangen, welche nach den dortigen wie nach den inländischen Gesetzen strafbar ist; folglich wird er gemäß § 4 Nr. 3 bestraft.

Nimmt man aber so die Strafbarkeit des Inländers an, so ist damit Straflosigkeit des Ausländers in dem entgegengesetzten Fall natürlich ebenfalls gegeben.

Es wäre mir überflüssig erschienen, den Beweis für diese Ansicht mit solcher Ausführlichkeit zu erbringen, wenn nicht die entgegengesetzte Meinung von Schütze (Goltdammers Archiv Band 21 S. 169) vertreten würde. Seine Ausführungen gelten allerdings nicht genau für den gleichen Fall, der hier erörtert wurde. Die Verschiedenheit der Auffassungen besteht aber gleichwohl bei der Frage, ob die Bestimmungen in §§ 3 ff. sich auf den Thäter im engeren Sinne beziehen, oder die Anstifter oder Gehilfen mit umfassen. Das aber ist der entscheidende Punkt.

Schütze äußert sich folgendermaßen:

> „Unsrer Ansicht nach muß im § 3 der Thäter rein technisch, also im Sinne des § 47 St.G.B. aufgefaßt werden. Ist der Thäter bezw. Mitthäter einer im Inland ausgeführten (begangenen) Strafthat ein Ausländer, so verfallen dem inländischen Strafgesetz auch alle diejenigen als Nichtthäter beteiligten Teilnehmer, welche im Ausland ihre Teilnahmehandlung vorgenommen haben. Denn der Umstand, daß die Hauptthat im Inland begangen worden, ist nach § 3 das allein entscheidende Moment. Dies wird auch zumeist anerkannt. Nun will man aber, bald aus allgemeinen Rechtsgründen deduzierend, bald dem „begangen" und „strafbare Handlung" einen weiteren Sinn unterschiebend, für den umgekehrten Fall das Entgegengesetzte behaupten, nämlich: wenn die Hauptthat als im Ausland ausgeführt nach der Regel des § 4 der Verfolgung und Bestrafung im Inland gesetzlich entzogen sei,

dann verfalle nichtsdestoweniger der Anstifter bezw. Gehilfe der Verfolgung und Bestrafung, wofern seine Anstiftungs- bezw. Hilfshandlung im Inlande vorgenommen sei. — Also eine selbständige Behandlung des in sich Unselbständigen, nämlich einer auf die Hauptthat sich beziehenden und von dieser angezogenen Teilnahmehandlung! Wir fragen einfach: Behandlung nach welchem Strafgesetze? Natürlich nach inländischem, erwidert man, argum. § 3 und § 4 Abs. 2 des St.G.B.s. Wir fragen also weiter: Nach welchem inländischen Strafgesetz? Es müßte gemäß §§ 48 Abs. 2 und 49 das inländische Strafgesetz sein, welches auf die im Ausland ausgeführte, nicht strafbare (!) Hauptthat „Anwendung findet". Ein solches inländisches Strafgesetz gibt es aber eben nicht, argum. § 3 und § 4. So drehen sich unsre zahlreichen Gegner in einem circulus, um den wir sie eben nicht beneiden. Mögen sie, wo ein Straffall vorstehender Art gegeben ist, das anwendbare inländische Strafgesetz (das Gesetz, welches auf die Hauptthat Anwendung findet, nicht etwa Anwendung finden würde, wenn die Hauptthat im Inland begangen wäre!) aufsuchen; sie werden es nirgends finden ....

Reden nun aber die §§ 3 und 4 nur von dem „Thäter" im technischen Sinne, und sind die inländischen Strafgesetze anwendbar auf die im Inland ausgeführte Strafthat mit deren Subjekten, nicht aber „der Regel nach" (s. die Ausnahmen in Nr. 1, 2 und 3 des § 4) auf die im Ausland ausgeführte Strafthat mit deren Subjekten, dann hat die Behauptung Herzogs a. a. O. S. 271: Der Thäter im Schlußsatz des § 4 Nr. 3, welcher „bei Begehung der Handlung noch nicht Deutscher war" sei „zweifellos im weiteren Sinne zu verstehen", nicht eben viel Wahrscheinlichkeit für sich. Ob ein Anstifter oder Gehilfe, welcher zur Zeit der Hauptthat bezw. seiner eignen Anstiftungs- oder Hilfshandlung noch Ausländer war, nachträglich die Eigenschaft des Inländers erlangt hat, ist ein ganz irrelevanter Umstand. Läßt der ausländische Anstifter u. s. w. zu einer im Inland ausgeführten That sich im Inland betreffen, dann wird er als Anstifter u. s. w. nach inländischem Strafgesetz, nämlich nach dem auf die That selbst anwendbaren, verfolgt und bestraft; ohne daß irgend etwas darauf ankommen könnte, ob er seitdem Inländer geworden ist oder nicht. Nur

der Umstand, ob mit dem Thäter diese Verwandlung vorgegangen, auf die That selbst also (nach der positiven Bestimmung des Schlußsatzes des § 4 St.G.B.s) entweder das inländische oder das ausländische mildere Strafgesetz nachträglich anwendbar geworden, — nur der Umstand ist entscheidend für die Frage, ob Verfolgung und Bestrafung aller Beteiligten gesetzlich statthaft oder unstatthaft sei. Es lag somit gar kein denkbarer Grund vor, den Wechsel der Staatsangehörigkeit bei irgend jemand anders in die Wagschale fallen zu lassen, als eben bei dem Thäter oder einem von mehreren Thätern im technischen Sinne des § 47".

Ich habe die Argumentation ganz mit des Verfassers eignen Worten wiedergegeben, weil es mir nicht gelingen wollte, ein Exzerpt zu liefern, ohne demselben Unrecht zu thun, weil nämlich, wie mir schien, bei einem solchen die Unrichtigkeit der ganzen Deduktion noch mehr in die Augen springt, als es schon jetzt der Fall ist.

Der Zusammenhang zwischen der Bestimmung im § 4 Nr. 3 Abs. 2 und derjenigen des § 9 wird von Schütze vollkommen übersehen. Infolgedessen ist aber die erstere überhaupt unerklärlich. Und wie nun vollends der Wechsel der Staatsangehörigkeit in der Person des Thäters einen Einfluß üben soll auf Verfolgbarkeit der Anstifter und Gehilfen ist ganz unbegreiflich.

Die Argumentation im Eingang, insbesondere der den Gegnern gemachte Vorwurf, sie bewegten sich im Zirkel, erledigt sich sehr einfach durch den Hinweis auf sonstige subjektive Strafausschließungsgründe, wie also Aszendentenqualität bei Diebstahl und Unterschlagung. Sie bewirken ebenfalls, daß der Thäter der Hauptthat straflos bleibt, während Anstifter und Gehilfen bestraft werden. —

Nach diesen Ausführungen wird es keines Beweises bedürfen, daß ganz die gleichen Grundsätze im Fall des St.G.B.s § 102 (feindliche Handlungen gegen befreundete Staaten) zu gelten haben. Der genannte Paragraph beginnt mit den Worten:

„Ein Deutscher, welcher im Inlande oder Auslande, oder ein Ausländer, welcher während seines Aufenthalts im Inlande gegen einen nicht zum Deutschen Reich gehörigen Staat oder dessen Landesherrn eine Handlung vornimmt, welche" u. s. w.

Die Vorschrift enthält eine Erweiterung über § 4 hinaus. Es unterliegt keinem Zweifel, daß hier die gleichen Grundsätze zur An-

wendung gebracht werden müssen, welche bei diesem Paragraphen maßgebend sind.

Eine weitere Einschränkung in subjektiver Beziehung enthält § 4 Nr. 2, insofern hier die ausschließliche Strafbarkeit des Inländers statuiert wird, welcher im Ausland eine landesverräterische Handlung gegen das Deutsche Reich oder einen Bundesstaat oder eine Beleidigung gegen einen Bundesfürsten begeht.

Was den letzteren Fall anlangt, so gilt für ihn gleiches, wie für die nach § 4 Nr. 3 strafbaren Handlungen. Der Ausländer kann also, wenn er einen Inländer zu einer im Ausland begangenen Beleidigung eines Bundesfürsten angestiftet oder ihm dazu Beihilfe geleistet hat, nicht bestraft werden.

Bezüglich der landesverräterischen Handlungen ergeben sich anscheinend daraus einige Schwierigkeiten, daß in den §§ 87—90, welche dies Verbrechen behandeln, nur der Deutsche als mögliches Subjekt genannt wird, während der Ausländer gemäß § 91 dem Kriegsgebrauch, der Bestrafung nach den genannten Paragraphen aber nur dann unterliegen soll, wenn er die Handlung begangen hat, als er sich innerhalb des Bundesgebietes unter dem Schutz des Deutschen Reichs befand.

Eine eingehendere Betrachtung, die einer besonderen Abhandlung vorbehalten bleibt, führt jedoch zu dem Ergebnis, daß diese Beschränkungen in subjektiver Beziehung nur scheinbar vorhanden sind, daß in Wahrheit der Landesverrat, wie jedes andre Verbrechen, im Inland vom Inländer wie vom Ausländer, im Ausland dagegen nur von dem Inländer begangen werden kann. Damit scheidet er aus dem Kreis der hier interessierenden Verbrechen aus. Denn es ist selbstverständlich, daß für die Teilnahme an dem im Ausland begangenen Landesverrat die zu § 4 Nr. 3 entwickelten Grundsätze Anwendung finden müssen.

Einige weitere Fälle hängen mit der Subsidiarität der Strafgesetze zusammen.

Für die hier verfolgten Zwecke ist es nicht erforderlich, die Subsidiarität selbst zu erörtern; ich verweise auf die Ausführungen Bindings in seinem Handbuch Band I S. 355 ff. Ich möchte nur darauf aufmerksam machen, daß dieselbe auch für die Lehre von der Teilnahme Bedeutung besitzt.

In dem Verhältnis der Subsidiarität stehen zu einander die Verletzungsverbote und die Gebote, die kundgewordenen Pläne zu

solchen Verletzungen der Behörde oder dem Bedrohten anzuzeigen. „Diese Anzeigepflicht kann der Gesetzgeber nur denen auflegen wollen, welche den Mord, die Brandstiftung u. s. w. nicht selber beabsichtigen. Deshalb ist eine Konkurrenz zwischen den Delikten der Nichtanzeige eines Verbrechens und der Teilnahme an demselben undenkbar" (Binding a. a. O. S. 359).

Gerade damit aber ist die Frage gegeben, ob die an der Hauptthat beteiligten Personen auch nicht als Anstifter, bezw. Gehilfen zu dem Vergehen des § 139 bestraft werden können. Also z. B. A beabsichtigt eine Brandstiftung zu begehen und fordert B zur Teilnahme auf. B lehnt dies ab, wird daraufhin aber von A inständigst gebeten, sein Vorhaben wenigstens nicht zur Anzeige zu bringen. B läßt sich hierzu überreden, und die Brandstiftung wird ausgeführt. Kann hier A außer wegen Brandstiftung auch noch wegen Anstiftung zu dem Vergehen des § 139 bestraft werden?

Es darf darauf hingewiesen werden, daß man für die Bejahung der Frage wörtlich die gleichen Argumente brauchen kann, mit welchen der 1. Strafsenat darthun will, daß der Gefangene strafbar sei, der einen Dritten angestiftet hat, ihm zu seiner Selbstbefreiung behilflich zu sein. Es hat, so könnte man sagen, zwar nicht in der Intention des Gesetzgebers gelegen, für die an dem Hauptverbrechen Beteiligten die Verpflichtung zu begründen, dieses selbst zur Anzeige zu bringen. Diese Erwägung führt jedoch nicht dazu, die Straflosigkeit auch auf solche Handlungen der Teilnehmer an der Hauptthat zu erstrecken, durch welche sie Ursache der verbrecherischen Thätigkeit eines andern geworden sind. Hier sind die allgemeinen Grundsätze über die Teilnahme zur Anwendung zu bringen u. s. w.

Gleichwohl ist diese Meinung falsch, und es scheint überflüssig, dies eingehend zu begründen.

Große Verwandtschaft mit dem Fall der Nichtanzeige hat die Begünstigung, Hehlerei und Partiererei. Die Nichtanzeige liegt vor der Begehung des Hauptverbrechens, die drei andern folgen derselben nach. Sie beziehen sich aber in der gleichen Weise auf dasselbe. Nicht nur, daß die Hauptthat conditio sine qua non für sie ist, sondern es handelt sich bei ihnen gerade darum, die Wirkungen desselben aufrecht zu erhalten, den durch dasselbe geschaffenen Rechtszustand zu perpetuieren, den Eintritt der Folgen zu verhindern, welche von dem Gesetz an die Begehung des Verbrechens geknüpft sind.

Den Thatbestand der Begünstigung formuliert das Gesetz in der Weise, daß es sagt:

„Wer nach Begehung eines Verbrechens oder Vergehens dem Thäter oder Teilnehmer wissentlich Beistand leistet, um denselben der Bestrafung zu entziehen . . ."

Durch das „Beistandleisten" wird soviel klar gestellt, daß Hauptverbrechen und Begünstigung nicht von einer Person ganz allein begangen werden kann. Hat also A ein Verbrechen begangen und sucht sich der Bestrafung zu entziehen, so ist schon nach diesem Wortlaut ausgeschlossen, ihn auch wegen einer auf ihn selbst bezüglichen Begünstigung zu bestrafen. Hierbei möchte ich aber hervorheben, daß das nicht bloß eine aus dem von dem Gesetz zufällig gewählten Wortlaut sich ergebende Konsequenz ist, sondern daß dieselbe aus der Natur des Verbrechens der Begünstigung sich mit Notwendigkeit ergibt. Auch wenn das Gesetz etwa lautete:

Wer die aus der Begehung eines Verbrechens oder Vergehens erwachsenen staatlichen Strafansprüche zu vereiteln sucht . . .

oder sonst ähnlich, so würde das gleiche zu sagen sein.

Dies ist aus dem Grunde von Wichtigkeit, weil die Fassung des Gesetzes für den Fall keine Direktive gibt, daß das Hauptverbrechen von mehreren Personen begangen ist. Haben A und B es gemeinsam begangen, so entsteht die Frage, ob A durch die Begünstigung des B, B durch diejenige des A sich strafbar macht. Meiner Meinung nach ist sie zu verneinen.

Für die Beantwortung derselben ist es wiederum verhängnisvoll gewesen, daß gelegentlich die Begünstigung als Teilnahme an dem Verbrechen selbst aufgefaßt wurde. Wäre sie das, so würde die Sache freilich in verneinendem Sinn entschieden sein. Es ist aber, wie bereits früher hervorgehoben, ein offenbarer Trugschluß, wenn man fortfährt: da sie es nicht ist, so ist damit die Bejahung notwendig. Wie schon oben bemerkt, wenn das für eine These angeführte Argument falsch ist, so folgt daraus doch nicht die Unrichtigkeit der These. Die unterlassene Anzeige (§ 139) ist gewiß keine Form der Teilnahme; für sie besteht jedoch die Frage genau in der gleichen Weise.

Die Sache wird ferner bei der Partiererei akut. Hier sagt das Gesetz:

„Wer seines Vorteils wegen Sachen, von denen er weiß . . .,

daß sie mittels einer strafbaren Handlung erlangt sind, verheimlicht . . ."

Dieser Wortlaut gestattet nun ganz zweifellos auch den Fall darunter zu subsumieren, daß der Dieb die von ihm gestohlene Sache verheimlicht. Soviel ich sehe, hat noch niemand die Behauptung aufgestellt, daß der Dieb in diesem Fall auch wegen Partirerei zu bestrafen sei. Ebensowenig aber hat man sich über den Grund hierfür Rechenschaft abgelegt.

Der Grund wird füglich doch nur darin gefunden werden können, daß das Wesen der Partitererei sich darin erschöpft, den durch eine strafbare Handlung geschaffenen rechtswidrigen Zustand zu perpetuieren. Da nun die Intention des Thäters von vornherein naturgemäß gerade auf Herstellung und Erhaltung dieses Zustandes gerichtet war, so kann in der die letztere bezweckenden Thätigkeit keine selbständige, abermalige Bestrafung erheischende That gefunden werden; oder m. a. W. der Gesetzgeber mußte bei der Strafnormierung für den ersten Teil schon darauf rechnen, daß sich der zweite anschließt.

Die Gleichartigkeit mit der Begünstigung, insbes. auch mit der persönlichen, tritt hierbei deutlich hervor. Auch bei der letzteren muß das Bestreben, sich der Bestrafung zu entziehen, als ebenso selbstverständlich vorausgesetzt werden, wie daß der Dieb die Vorteile seiner That erhalten will. Eine neue selbständige Strafthat kann weder in dieser noch in jener Thätigkeit gefunden werden.

Dabei ist es jedoch von Wichtigkeit, daß die Bedeutung der sich an das Hauptverbrechen anschließenden Handlung ausschließlich darin besteht, den durch jenes geschaffenen Zustand zu perpetuieren. Wie keiner weiteren Darlegung bedarf, können die diesem Zweck dienenden Handlungen den Thatbestand eines selbständigen Verbrechens ausmachen. Man denke an Meineid, geschworen seitens des Thäters in einem Zivilprozeß, oder Anstiftung zu einem solchen oder aktive Bestechung u. dergl.

Olshausen äußert sich über die erörterte Frage folgendermaßen (Kommentar II, § 259 Note 27):

„Was das Verhältnis der Partitererei zu der strafbaren Handlung betrifft, mittels welcher die verhehlten Sachen erlangt waren, so ist hier ebenso wie bei der Begünstigung streitig, ob ein Teilnehmer an der strafbaren Handlung sich auch der Partitererei in bezug auf Sachen, welche von andern

Teilnehmern durch dieſelbe Strafthat erlangt wurden, ſchuldig machen kann . . . Auch hier iſt die prinzipielle Frage mit Rückſicht auf die ſelbſtändige Natur der Partiererei zu bejahen, bezüglich der Anſtifter und Gehilfen zu der ſtrafbaren Handlung unbedingt, bezüglich der Mitthäter ſelbſtverſtändlich unter der Vorausſetzung, daß eine Verteilung der durch die Strafthat erlangten Sachen bereits ſtattgefunden hat."

Wie man ſieht, wird der einfachſte Fall, daß das Hauptverbrechen und die Partiererei von einem und zwar demſelben Thäter begangen ſind, gar nicht in Betracht gezogen, und für den komplizierteren, daß mehrere Mitthäter vorhanden ſind, es für „ſelbſtverſtändlich" erklärt, daß eine Partiererei erſt nach erfolgter Verteilung der Sachen möglich ſei. Aber inwiefern dieſe Teilung von juriſtiſcher Bedeutung iſt, erfährt man nicht.

Ich kann zugeben, daß ein gewiſſes Gefühl für die Relevanz der erfolgten „Teilung" ſpricht; m. a. W. daß de lege ferenda geſprochen die Anſicht Olshauſens ganz acceptabel ſcheint. Aber in der lex lata hat dieſelbe keine Berückſichtigung gefunden, und zwar mit Recht nicht, wie man ſich überzeugt, wenn man den Begriff der „Teilung" ſchärfer zu formulieren ſucht. Was ſoll darunter verſtanden ſein? Die rein körperliche Diſtribution der verſchiedenen geſtohlenen Sachen, ſelbſt wenn ſie nur zwecks proviſoriſcher Aufbewahrung erfolgt; oder die definitive vermögensrechtliche Auseinanderſetzung zwiſchen den Mitthätern? Erſteres geht deshalb nicht an, weil in dieſem Falle trotz der Verteilung das Intereſſe jedes der Mitthäter an dem Abſatz, dem Verheimlichen u. ſ. w. jeder einzelnen geſtohlenen Sache unvermindert fortbeſteht. Letzteres ſcheint mir aber deshalb unmöglich, weil dann die von den Dieben untereinander abgeſchloſſenen „Rechtsgeſchäfte" eine juriſtiſche Bedeutung erlangten, welche ihnen nicht zukommt.

Erſt von dem Moment kann einer der Mitthäter des Diebſtahls ſich bezüglich der geſtohlenen Sache einer Partiererei ſchuldig machen, wenn es ſich mit bezug auf dieſelbe um die Aufrechterhaltung der durch ein andres Verbrechen geſchaffenen rechtswidrigen Vermögenslage handelt.

Gilt nun aber dies für die Mitthäter, ſo kann für die Anſtifter und Gehilfen bei dem Hauptverbrechen nichts andres gelten. Der juriſtiſch entſcheidende Grund hierfür iſt, daß ſie ſich eben auch an dem Hauptverbrechen beteiligt haben, daß daher die Situation für

sie ganz die gleiche ist wie für die Mitthäter. — Zur Unterstützung möchte ich bez. der Gehilfen zunächst darauf aufmerksam machen, daß der Unterschied zwischen Beihilfe und Mitthäterschaft bekanntlich auf der Messerscheide liegt. Sollen nun ganz geringfügige Differenzen von so großer Bedeutung sein, daß jenachdem der einzelne möglicher oder nicht möglicher Thäter der Partiererei ist? Für Anstiftung und Beihilfe gemeinsam gelten dann aber die Erwägungen, daß thatsächlich für diese Teilnehmer die Dinge ganz analog liegen, wie für die Thäter. Insbesondere das pekuniäre Interesse ist hier wie dort vorhanden; denn aus reiner Uneigennützigkeit pflegt zu Vermögensverbrechen nicht angestiftet oder Beihilfe geleistet zu werden. Kann es doch sehr wohl sein, daß der Anstifter eigentlich die Seele der ganzen Unternehmung war, und daher auch an der Aufrechterhaltung des durch dieselbe geschaffenen Zustandes besonders interessiert ist. —

Von dem Reichsgericht sind wiederholt Entscheidungen folgenden Inhalts abgegeben. Es war gegen den Angeklagten das Hauptverfahren wegen Diebstahls eröffnet worden; in der mündlichen Verhandlung wurde er wegen Partiererei, begangen an denselben Objekten, verurteilt. Die Revision rügt Verletzung von § 263 der St.P.O.:

> „Gegenstand der Urteilsfindung ist die in der Anklage bezeichnete That, wie sich dieselbe nach dem Ergebnisse der Verhandlung darstellt."

Die Revision wird von dem Reichsgericht verworfen (vergl. die Urteile des 1. Strafsenats vom 19. Dezember 1881 und 12. März 1883, Entsch. V S. 249 und VIII S. 135, sowie das Urteil des 2. Strafsenats vom 5. Mai 1885 Band XII S. 187). Aus den Entscheidungsgründen interessieren die Ausführungen über das Verhältnis von Diebstahl und Hehlerei im allgemeinen. In dem citierten Erkenntnis des 2. Strafsenats wird darüber bemerkt:

> „... den Gegenstand des Eröffnungsbeschlusses und des Urteils bildete die zu Anfang Juni 1884 dem Gutspächter Peters in Stolp durch Entziehung von Wolle aus seinem Vermögen zugefügte Rechtsverletzung. Diese war nach allen in der Verhandlung sich darbietenden thatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkten zur Beurteilung zu ziehen, und in ihren Rahmen fiel daher nicht bloß die in der Absicht rechtswidriger Zueignung erfolgte Wegnahme von Wolle, sondern auch die Perpetuierung dieser Rechtsverletzung durch norm-

widriges Verheimlichen oder Ansichbringen nach der Entwendung.

Wenn auch das St.G.B. die Begünstigung und Hehlerei unter Trennung von dem Begriff der Teilnahme als eigenartige besondere Delikte auffaßt, so setzen dieselben doch eine vorgängige anderweite strafbare That voraus und behalten immerhin insoweit eine accessorische Natur. So bildet im vorliegenden Falle einerseits das objektive Vorhandensein des in der Anklage und beziehungsweise im Eröffnungsbeschlusse bezeichneten Diebstahls, und anderseits das, wenngleich nicht mittels unmittelbarer Wegnahme aus dem Besitz oder Gewahrsam des bestohlenen Gutspächters Peters, von seiten der Angeklagten erfolgte wissentliche Ansichbringen eines Teiles der bereits von andern entwendeten Wolle durch die beiden Angeklagten die wesentliche Grundlage der „„That"", welche ursprünglich zur Verhandlung gestellt war und sodann zur Aburteilung gelangte."

Daß ein gewisser Zusammenhang besteht zwischen der das Reichsgericht beschäftigenden prozessualen Frage und der materiell rechtlichen, welche hier erörtert wird, scheint mir unbestreitbar. Das Reichsgericht geht von der m. E. zutreffenden Anschauung aus, daß die Begehung des Diebstahls und die sich daran schließende Begünstigung, Hehlerei oder Partiererei ein Ganzes bilde, so daß, wenn ein Teil zur Kognition des erkennenden Gerichts gebracht wird, diese sich eo ipso auch auf den andern Teil erstrecke. Hieraus folgt aber, daß der wegen des einen Teils Abgeurteilte und Freigesprochene nicht noch einmal wegen des andern Teils angeklagt werden kann — eine Konsequenz, die das Reichsgericht in einem andern Urteil ganz ausdrücklich gezogen hat (vergl. das Urteil vom 12. März 1883, Entsch. VIII S. 135). Damit ist aber von selbst gegeben, daß der wegen des einen Teils Bestrafte nicht noch wegen des andern Teils bestraft werden kann, oder mit andern Worten, daß die an dem Hauptverbrechen Beteiligten nicht mehr mögliche Thäter, infolgedessen aber auch ebensowenig mögliche Anstifter oder Gehilfen zu einer Begünstigung, Hehlerei oder Partiererei sind.

Bezüglich der Begünstigung und zweier Formen der Partiererei wurde oben bereits versucht, dies Resultat mit andern Argumenten zu erweisen. Dieselben waren mehr formeller Art. Gerade deshalb schien es mir nicht überflüssig, auch noch diese das materielle Ver-

hältnis der verschiedenen strafbaren Handlungen zu einander betreffende Momente hervorzuheben, welche bei der dritten Form der Partiererei allein maßgebend sind. —

Der § 151 des St.G.B.s schreibt vor:

„Wer Stempel, Siegel, Stiche, Platten oder andre zur Anfertigung von Metallgeld, Papiergeld oder dem letzteren gleich geachteten Papieren dienliche Formen zum Zweck eines Münzverbrechens angeschafft oder angefertigt hat, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft."

Hat A. den B. veranlaßt, ihm die zu einem Münzverbrechen erforderlichen Platten zu liefern, und daraufhin das Verbrechen ausgeführt, so kann er (A.) selbstverständlich nur als Thäter nach § 146, nicht auch als Anstifter zu dem Vergehen des § 151 bestraft werden. Denn es steht auch hier Anstiftung zu einer Beihilfehandlung in Frage. Das Abweichende von den oben sub II besprochenen Fällen liegt darin, daß der § 151, für sich betrachtet, nicht schlechthin als eine zu selbständigem Verbrechen erhobene Beihilfehandlung erscheint. Er kann vielmehr ebenso gut Vorbereitungshandlung zu dem eignen Verbrechen sein. Dort konnte er daher nicht angeführt werden. In Rücksicht auf die Subsidiarität macht es nun aber keinen Unterschied, ob Beihilfe oder Vorbereitungshandlung in Frage steht; denn das eine ist so gut wie das andre der Thäterschaft des vollendeten Verbrechens subsidiär, und es kann daher allerdings ohne Einschränkung behauptet werden, daß der Thäter des § 146 nicht möglicher Anstifter zu § 151 ist.

Im Anschluß hieran mag § 360 Nr. 4 Erwähnung finden. Derselbe bestimmt:

„Wer ohne schriftlichen Auftrag einer Behörde Stempel, Siegel, Stiche, Platten oder andre Formen, welche zur Anfertigung von Metall- oder Papiergeld, oder von solchen Papieren, welche nach § 149 dem Papiergeld gleichgeachtet werden, oder von Stempelpapier, Stempelmarken, Stempelblanketten, Stempelabdrücken, öffentlichen Bescheinigungen oder Beglaubigungen dienen können, anfertigt oder an einen andern als die Behörde verabfolgt. . . ."

A. beabsichtigt ein Münzverbrechen zu begehen und veranlaßt den leichtgläubigen B., welchem er irgend etwas vorschwindelt, ihm die erforderliche Platte anzufertigen. Dieser liefert dieselbe, ohne

von der verbrecherischen Absicht des A. auch nur etwas zu vermuten, und A. fabriziert nun falsches Papiergeld.

Ich möchte gleich noch eine andre Bestimmung anführen, welche eine ähnliche, aber doch etwas verschiedene Qualität besitzt, als § 360 Nr. 4; es ist § 369 Nr. 1:

> „Schlosser, welche ohne obrigkeitliche Erlaubnis oder ohne Genehmigung des Inhabers einer Wohnung Schlüssel zu Zimmern oder Behältnissen in der letzteren anfertigen oder an derselben öffnen, ohne Genehmigung des Hausbesitzers oder seines Stellvertreters einen Hausschlüssel anfertigen, oder ohne Erlaubnis der Polizeibehörde Nachschlüssel oder Dietriche verabfolgen. . . ."

A. hat den Schlosser B. bestimmt, ihm einen Schlüssel zu der Wohnung des X. anzufertigen; mit Hilfe desselben führt er nachher den Diebstahl bei X. aus.

Für die theoretische Würdigung dieser Gesetze sei es mir wieder gestattet, auf Binding Bezug zu nehmen. Nachdem derselbe (a. a. O. S. 359) von der Subsidiarität der Anzeigepflicht gegenüber bestimmten Verletzungsverboten gesprochen hat, fährt er fort:

> „Nicht ganz so einfach ist die Stellung der Verbote schlechthin zu den Verletzungs- und Gefährdungsverboten zu präzisieren.
>
> Es hat dies zwei Gründe. Werden Handlungen verboten wegen ihrer regelmäßigen Gefährlichkeit für Rechtsgüter, einerlei ob sie in concreto gefährlich sind oder nicht, so fehlt im Verbot die bestimmte Beziehung auf Art und Spezies der Rechtsgüter, zu deren Schutz es dienen soll, — eine Beziehung, die nur in den Motiven des Gesetzgebers ihre Rolle gespielt hat. Gerade er denkt sich nun vielfach solche Handlungen als gefahrdrohend für eine Summe von Rechtsgütern gleicher oder vielleicht ganz verschiedener Art, die er sich möglicherweise nicht einmal alle zum Bewußtsein bringt, wie beispielsweise bei den Verboten der Kuppelei, der Landstreicherei, des ruhestörenden Lärms, des raschen Fahrens in den Straßen und vielen andren. Gerade deshalb aber sind diese Normen den Verletzungs- und Gefährdungsverboten, die sich stets die verbotene Handlung als gegen Rechtsgüter bestimmter Art und Spezies gerichtet vorstellen, nicht subsidiär, und es ist Deliktskonkurrenz anzunehmen, wenn durch solche

Polizeigesetzwidrigkeit ein Verletzungs- oder Gefährdungsverbot übertreten, etwa durch allzu rasches Fahren ein Mensch getötet wird.

Nur in ganz seltenen Fällen, wo der Gesetzgeber den Ungehorsam zweifellos in seiner Gefährlichkeit für ein nach Art und Spezies ganz bestimmtes Rechtsgut, das zugleich Objekt eines Verletzungsverbrechens ist, ins Auge faßt, ist das Verbot subsidiär, d. h. es will nur gelten, soweit die Handlung nicht im Dienst der Übertretung des Verletzungsverbots vorgenommen wird. So ist die Annahme einer Deliktskonkurrenz unmöglich, wenn jemand dadurch einen Menschen tötet oder körperlich verletzt, daß er einen Hund auf ihn hetzt oder einen Stein auf ihn wirft (§ 366 Nr. 6 und 7). Es ist dann nur Tötung oder Körperverletzung anzunehmen."

Ich halte diese Ausführungen, insbesondere aber die Unterscheidung zwischen den beiden Gruppen für vollkommen zutreffend. Von den beiden oben angeführten Übertretungen würde ich die erste, die Anfertigung der Papiergeld-Platte, zu der Ausnahmekategorie rechnen. Denn es steht wohl außer Frage, daß sie in ganz ausschließlicher Beziehung zu dem Münzverbrechen steht. Hat der die Platte anfertigende B. Kenntnis von der verbrecherischen Absicht des A., so kann er *nur* wegen Beihilfe zum Münzverbrechen bestraft werden.

Dagegen liegt die Sache in dem zweiten Fall anders. Eine ausschließliche Beziehung zwischen § 369 Nr. 1 und § 242, die man vielleicht zunächst vorauszusetzen geneigt sein könnte, besteht keineswegs. Der Thäter kann sich die Schlüssel ebenso gut haben anfertigen lassen, um eine Entführung, einen Hausfriedensbruch, Raub, Mord oder Notzucht zu begehen. Daraus würde sich ergeben, daß für den Schlosser event. Deliktskonkurrenz zwischen Beihilfe zum Diebstahl und der Übertretung anzunehmen ist. Daraus aber folgt ebenfalls, daß A. zwar in dem zweiten, nicht aber in dem ersten Fall wegen Anstiftung zu der Übertretung neben seiner Hauptthat bestraft werden kann.

4.

Ausländische Rundschau.

23. Österreich V.[1])

Bericht von Professor Ullmann.

(Juni 1884 bis Ende Dezember 1885.)

I. Strafrecht. 1. Strafrechtliche Verantwortlichkeit. Ein kurzer Exkurs über die Kausalitätsfrage im Strafrecht von Finger[2]) findet in der bisherigen Litteratur über diesen Gegenstand eine allzugroße Überschätzung der Frage des Kausalzusammenhangs für die Beantwortung der Frage der Zurechenbarkeit und Verantwortlichkeit. Unrichtig sei es, wenn man der Ursache objektive Bedeutung zuschreibt; gerade im Strafrecht werde der Ursachenbegriff so gefaßt, als entspräche ihm etwas Objektives, was eine Wirkung hervorbringt. Die Betrachtung der Veränderungen in der Außenwelt führe dazu, aus der unendlichen Kette der Erscheinungen eine herauszuheben, die als von einer andern mehr oder weniger vermittelt aufgefaßt und als Ursache bezeichnet wird. Gegen diesen Vorgang sei nichts einzuwenden, wenn man sich vor Augen halte, daß er ein durchaus subjektiver und willkürlicher sei und daß er in objektiven Momenten keine Rechtfertigung finde. Was wir Kausalzusammenhang nennen, ist nur eine subjektive Fassung eines äußeren Geschehens; daher könne bei der Frage nach der Verantwortlichkeit nicht von dem ausgegangen werden, was dieser oder jener bewirkt hat. Entscheidend für das Strafrecht sei nur der Wille: ob jemand etwas Normwidriges will und diesem Willen gemäß handelt. So unrichtig es sei, den Menschen für das verantwortlich zu machen, was mit ihm in kausaler Beziehung steht, ebenso unrichtig sei es, der Verneinung jeder kausalen Beziehung die Verneinung der Verantwortlichkeit folgen zu lassen. — Auf dieser

[1]) Vgl. Ber. I und II in Bd. II S. 114 ff., 579 ff., Ber. III in Bd. III S. 656 ff., Ber. IV in Bd. V S. 168 ff.

[2]) Juristische Vierteljahrschrift, (Prag) 1885, S. 67 ff.

Grundlage gelangt Verf. natürlich zur subjektiven Versuchstheorie. Gegen v. Buri, dessen Ausführungen über Kausalität dem Verf. im ganzen zu entsprechen scheinen, hebt er indessen tadelnd hervor, daß auch dieser Autor nur vom Boden des Kausalzusammenhangs zur Verantwortlichkeit gelangen zu können meint, denn es sei unrichtig, zu sagen, der Kausalzusammenhang komme rechtlich nur so weit in Betracht, als er sich im Bewußtsein des Thäters reflektiert hat, denn der Mensch habe nur zu verantworten, was er normwidrig gewollt hat.

Die Frage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit wurde auch von Janka[3]) neuerlich einer Prüfung unterzogen u. z. vom realistischen Standpunkte, den Verf. auch an andrer Stelle („Notstand" und Lehrb. d. österr. Strafr.) bezüglich der Grundfragen des Strafrechts eingenommen hat. In der vorliegenden Schrift gilt es, dem alten Gegensatz von Determinismus und Indeterminismus näher zu treten und den Nachweis zu erbringen, daß die Freiheit der Willensbestimmung unmöglich die Grundlage der Strafschuld bilden könne. Der Gang der Argumentation stimmt im ganzen mit dem überein, was Verf. für seine Ansicht schon in den beiden andern oben erwähnten Arbeiten zur Geltung gebracht hat. Es würde an dieser Stelle zu weit führen, dem Verf. Punkt für Punkt zu folgen; der Streit ist alt und wird nach aller Voraussicht kaum so bald in jener Weise gelöst sein, wie es für die grundlegenden Fragen unsrer Disziplin wünschenswert ist, denn die Lösung des Freiheitsproblems ist durchaus abhängig von den definitiven Ergebnissen in einer Reihe von Wissensgebieten, denen der Jurist zunächst fern steht und innerhalb welcher die empirischen Grundlagen noch bei weitem nicht in dem Maße feststehen, daß die Forschungsergebnisse auf diesen Gebieten, soweit sie für die Jurisprudenz von Belang sind, von dieser zum Ausgangspunkt gewählt werden müßten. Ob für den deterministischen Standpunkt die „reale Gewähr" der Richtigkeit in höherem Maße heute schon vorhanden ist, als für den sog. idealistischen, kann wohl mindestens bezweifelt werden; finden doch die unbestreitbar richtigen Konsequenzen des deterministischen Standpunkts gerade bezüglich der Schuldfrage im eignen Lager Widerspruch.

2. Anwendung fremden Rechts? In dem bekannten Fall „Justus Brimanus" hatte der Angeklagte in Österreich ein Maturitätsprüfungszeugnis nachgemacht und auf Grund desselben in Würzburg die Immatrikulation erwirkt. In der Anklage wurde indessen nicht die Irreführung der Universität Würzburg, sondern die betrügerische Nachmachung einer öffentlichen Urkunde als Anklagepunkt bezeichnet. Sohin erfolgte die Verurteilung nach § 177 D. R.Str.G.B. (als dem milderen Recht), weil als Thatort Würzburg anzusehen sei und nur die Fälschung im Inlande, die Hervorrufung der Täuschung aber im Auslande erfolgt sei. Zins, der diesen Fall bespricht,[4]) erblickt darin einen Widerspruch mit dem formellen und materiellen österreichischen

[3]) Die Grundlagen der Strafschuld, Wien 1885, 59 S. (Vgl. Z. V. 737.)

[4]) „Gerichtshalle" Jahrg. 1885, Nr. 23.

Strafrecht, denn nach § 267 Str.P.O. kann eine Verurteilung wegen einer That, auf welche die Anklage weder ursprünglich gerichtet war noch später ausgedehnt wurde, nicht erfolgen. Die Irreführung der Würzburger Universität sei nicht die Thathandlung selbst, sondern nur die Bedingung, unter welcher die Thathandlung, nämlich die Nachmachung der Urkunde, zur betrügerischen wurde (§ 199 lit. d. Str.G.B.). Wenn diese Bedingung nicht vorliegen würde, so würde auch dann noch eine im österreichischen Recht verpönte Handlung, nämlich die Übertretung der Urkundennachmachung im Sinne des § 320 lit. f. Str.G.B. vorliegen. Die Thathandlung, welche Gegenstand der Anklage war, wurde nicht erst durch die Irreführung der Würzburger Universität, sondern schon durch die Nachmachung der Urkunde gesetzt, und die Irreführung könne nur als qualifizierendes Moment, aber nicht als eigentliche Thatfrage in Betracht kommen. Es wäre sohin lediglich die Nachmachung der Urkunde u. z. nach österreichischem Recht zu strafen gewesen.

3. Zur Geschichte der Strafmittel. Rechtsgeschichtlich von Interesse sind die quellenmäßigen Ausführungen von v. Maasburg[5]) über die Verhängung der Galeerenstrafe in den deutschen und böhmischen Erbländern. Die Einführung dieser Strafe an Stelle der Fustigation wurde gegen das Ende des 17. Jahrhunderts (analog dem Vorgang in andern deutschen Territorien) in Erwägung gezogen, während sie in Triest, Görz, Gradiska und Fiume schon seit dem 16. Jahrhundert in eigentümlicher Weise in Anwendung kam, indem man die zu bloßer Leibesstrafe Verurteilten der Republik Venedig gegen vereinbarte Vergütung zur Verwendung auf den dortigen Galeeren überließ. Diese Praxis, von Leopold I. gerügt, blieb gleichwohl aufrecht mit einer längeren Unterbrechung infolge des Spanischen Erfolgekriegs. Infolge der Eroberung von Neapel war nämlich Gelegenheit gegeben, auf die dortigen Galeeren Sträflinge zu senden. In der Zeit nach dem Verlust von Neapel wurde die Überlassung von Sträflingen an Venedig 1735 verboten — ein Verbot, das jedoch in Triest und Fiume nicht befolgt wurde. 1762 wurde diese Strafe überhaupt abgeschafft.

4. Entziehung der Gewerbeberechtigung. Die Praxis (des Verwaltungsgerichtshofes und des Ministeriums des Innern)[6]) vor der Wirksamkeit der Novelle zur Gewerbeordnung vom 15. März 1883 anerkannte, daß im Hinblick auf das Gesetz vom 15. November 1867, Nr. 131 R.G.Bl. die Entziehung eines Gewerbes nur bei jenen Verbrechen, die im § 6 dieses Gesetzes speziell aufgezählt sind, sowie bei allen Vergehen und Übertretungen mit Ausnahme der §§ 460, 461, 463, 464 Str.G.B. zu entfallen hat. Man ging hier davon aus, daß durch dieses Gesetz die betreffenden Bestimmungen der Gewerbe-

[5]) Allg. österr. Ger.Ztg. Jahrg. 1885, Nr. 8, 9, 10.

[6]) Vgl. „Gerichtshalle", Jahrg. 1884, Nr. 35 und Österr. Zeitschrift für Verwaltung, Jahrg. 1881, Nr. 16.

ordnung vom 20. Dezember 1859 derogiert worden sind. Kosjek[7]) prüft nun die Frage, ob die angeführte Bestimmung des Gesetzes vom 15. November 1867 nunmehr durch die Novelle zur Gewerbeordnung aufgehoben erscheint? Die Bestimmung des § 5 dieser Novelle stehe mit § 6 des cit. Ges. v. J. 1867 in Widerspruch. Verf. meint, daß man bei dem Umstand, daß dieses letztere Gesetz die Folgen der Verurteilung wegen strafbarer Handlungen unter gleichzeitiger Aufhebung aller andern Vorschriften prinzipiell geregelt hat, durch die neue Gewerbeordnung an dem Inhalte jenes Gesetzes (§ 6) nichts geändert werden konnte, weil die Gewerbeordnung nur ein Gebiet der Verwaltung regle, zu dem Schlusse berechtigt sei: der § 6 Ges. v. J. 1867 sei auch jetzt noch in vollem Umfange wirksam.

5. Öffentliche Gewaltthätigkeit nach § 81 Str.G.B. de Griez[8]) ist der Meinung, daß die Ausdehnung des Schutzes, den § 81 Str.G.B. den „zur Aufsicht auf Staats- oder Privateisenbahnen, oder zur Besorgung des Verkehrs auf denselben Bestellten" auf alle im Dienste einer Bahn stehenden Personen, wie sie in der Praxis vorkommt, dem Stande der Gesetzgebung nicht entspricht. Es sei vielmehr eine einschränkende Interpretation des hier in Anwendung kommenden § 68 Str.G.B. (der die in § 81 geschützten Personen aufzählt) durch § 102 der Eisenbahnbetriebsordnung vom 16. November 1851 geboten; hiernach kämen hier nur in Betracht beeidete Bahnbeamte und Diener.

6. Zweikampf. Im Hinblick auf die Reform des Strafrechts werden einige auffällige Mängel der Bestimmungen über Zweikampf im geltenden Gesetzbuch in einem chiffrierten Aufsatz[9]) gerügt: die Qualifizierung des Duells als Verbrechen (im Sinne der Dreiteilung) widerspreche den herrschenden Anschauungen über das Duell; § 158 Str.G.B. (Herausforderung zum Zweikampf) in Verbindung mit § 165 enthalte einen Widerspruch; die strengere Bestrafung des Herausforderers (§ 162) sei nicht angemessen und führe zu Widersprüchen; eine unhaltbare Bestimmung sei endlich jene die Strafbarkeit der Sekundanten und Ärzte betreffende.

7. Raufhandel. Es wird neuerlich die Frage erörtert, ob im Fall der Zufügung einer leichten Körperverletzung bei einem Raufhandel (§ 411 Str.G.B.) dann, wenn nicht bewiesen ist, welcher von mehreren Angeklagten die Körperverletzung zugefügt habe, die Angeklagten freizusprechen oder nach Analogie des § 157 (Verursachung einer schweren Körperverletzung im Raufhandel) sämtliche Angeklagte zu verurteilen seien; es wird der Freispruch zu rechtfertigen gesucht[10]) u. z. zunächst mit Rücksicht auf die anomale Bestimmung des

---

[7]) „Gerichtshalle", Jahrg. 1884, Nr. 62.
[8]) Österr. Zentralblatt, Jahrg. 1885, S. 344 ff.
[9]) „Gerichtshalle", Jahrg. 1884, Nr. 98.
[10]) „Gerichtshalle", Jahrg. 1884, Nr. 100.

§ 157, wonach auch diejenigen strafsällig sind, welche an den Mißhandelten bloß Hand angelegt haben, während doch weder nach § 152 noch nach § 411 das bloße Handanlegen (der Raufhandel an sich) strafbar sei. Es handle sich also hier um eine Ausnahme von den regelmäßigen Grundsätzen strafrechtlicher Verantwortlichkeit, die nicht im Wege der Analogie auf andre Fälle ausgedehnt werden könne, wozu noch der Wortlaut des Art. IV K.M.Pat. zum Str.G.B. hinzutrete. — Den richtigen Gesichtspunkt nehme der Entwurf ein.

8. Diebstahl. Bei Beantwortung der Frage, ob qualifizierter Diebstahl nach § 176 II a (dritter Diebstahl) Str.G.B. vorliegt, ist im Hinblick auf den hier maßgebenden Begriff des Rückfalls wohl zu unterscheiden zwischen zweimaliger Abstrafung und Verbüßung zweier zuerkannter Strafen. Dem Wesen des Rückfalls entspricht die in der Allg. österr. Ger.Ztg. Jahrg. 1885, Nr. 94 vertretene Ansicht, daß die zweimalige Abstrafung nur dann genügt, wenn der Thäter den zweiten Diebstahl nach gänzlicher oder auch nur teilweiser Verbüßung der ersten und ebenso den dritten Diebstahl nach gänzlicher oder teilweiser Verbüßung der zweiten Diebstahlstrafe begangen hat.

Gegenüber den schwankenden Ansichten über den Besitzesbegriff im Sinne des § 171 Str.G.B. (Legaldefinition des Diebstahls) wird von Feldner[11]) die Frage erörtert, wie überhaupt der Besitz im strafrechtlichen Sinne zu verstehen sei und ob der strafrechtliche Besitzesbegriff seine Normierung erst im § 171 St.G.B. gefunden habe, endlich ob er weiter oder enger als der zivilrechtliche Begriff des Besitzes sei? Verf. kommt zu dem Ergebnis, daß eine Unterscheidung zwischen zivilrechtlichem Besitz und Besitz in strafrechtlichem Sinne des § 171 Str.G.B. unhaltbar sei; in beiden Richtungen sei der Besitz die Thatsächlichkeit des Eigentums. Das öffentliche Interesse am Eigentumsschutz gegen die Besitzentziehung bestimme für das Strafrecht den Besitzesbegriff, sowie das Interesse des Eigentums den Besitzesschutz und Besitzesbegriff in civilrechtlichem Sinne. Als Dieb sei der zu strafen, welcher die Sache der Thatsächlichkeit des Eigentums (Jhering) entfremdet. — Auf dieser Grundlage wird sodann die Behandlung des Wilddiebstahls im österreichischen Recht als eine irrige nachgewiesen. Die widerrechtliche Besitzergreifung freistehenden Wildes durch den Wilderer ist ein Jagdfrevel, dessen Inhalt sich in der Störung der natürlichen Entwickelung des Wildes und in der Störung der Möglichkeit des privilegierten Eigentumserwerbs erschöpft. Soweit der Wilderer durch unbefugtes Jagen das öffentliche Interesse verletzt, soll ihn Strafe treffen. Der sog. Wilddiebstahl hat aber mit dem Diebstahl nichts gemein, denn weder ist er Verletzung fremden Eigentums noch Besitzentsetzung. Dieser Gedanke wird innerhalb des österreichischen Rechts mit Rücksicht auf die hier einschlägigen Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs und der das Jagdrecht normierenden Administrativgesetze näher ausgeführt.

[11]) Österr. Zentralblatt, Jahrg. 1885, S. 203 ff. und S. 265 ff.

9. Unterschlagung. Die Frage, inwieweit nach geltendem Recht von Unterschlagung des Kommissionsguts durch den Kommissionär die Rede sein könne, bejaht Kris[12]) in zwei Fällen: bei vorliegender Ankaufskommission, sobald das Eigentum an dem Kommissionsgut auf den Kommittenten übergegangen ist, und bei vorliegender Verkaufskommission, sobald der Kommissionsauftrag — re integra — widerrufen worden ist. In allen andern Fällen (namentlich bei barem Gelde) liegt nach österreichischem Recht nur ein Gegenstand der Zivilklage vor. Dagegen plädiert Verf. (dem § 266 D. R.Str.G.B. folgend) für Pönalisierung solcher Handlungen im Bereich „der Untreue".

10. Fälschung (von Legitimationspapieren). Einige beachtenswerte Bemerkungen bringt Feldner[13]) über die Interpretation des § 320 lit. e, f, g (Fälschung von Legitimationspapieren) im Verhältnis zum Verbrechen des Betrugs §§ 197, 199 Str.G.B. Auf Grund der Entwickelung der ganzen Materie innerhalb der österreichischen Gesetzgebung seit dem Beginn des vorigen Jahrhunderts, insbesondere auf Grund der Entwickelung des § 320 und seines Verhältnisses zu § 199 Str.G.B., der hinwieder nur anwendbar ist unter der Voraussetzung der Legaldefinition der §§ 197 ff. und im Hinblick auf den Zweck der hier in Frage stehenden Papiere (Arbeitsbücher und Legitimationsurkunden), gelangt Verf. zu einer von der Rechtsprechung des obersten Gerichtshofs [vgl. Nr. 1132 der Glaserschen Sammlung und Nr. 361 der (Manzschen) Sammlung der Entscheidungen] abweichenden Ansicht, deren Konstruktion sich vornehmlich um den Unterschied der für den Betrug und jene Fälschungen maßgebenden Endabsicht bewegt.

11. Beleidigung. In einem konkreten Fall wurde von der Berufungsinstanz neuerlich die Ansicht ausgesprochen, daß man sich einem in Ausübung seines Dienstes begriffenen öffentlichen Funktionär (Gendarm) gegenüber nicht einer Ehrenbeleidigung im Sinne der §§ 487—491 Str.G.B., sondern nur der Übertretung des § 322 Str.G.B. schuldig machen könne. Gegen diese Ansicht wendet sich Sander.[14]) Das Gesetz (abgesehen von § 312 Str.G.B.; §§ 58 lit. c, 68, 73, 81, 153, 279, 314 St.G.B.; §§ 108, 233—236 St.P.O.; § 192 Ger.-Instruktion vom 3. Mai 1853; Min.Verord. vom 20. April 1854) will obrigkeitlichen Personen in Ausübung ihrer Amts- oder Dienstpflicht im Vergleich zu Privatpersonen einen erhöhten Schutz gegen Beleidigung gewähren; andernfalls würde sich das praktische Resultat ergeben, daß dieselbe Beleidigung außer dem Dienste zugefügt, z. B. im Falle des § 488 Str.G.B., sogar mit sechsmonatlichem Arrest, dagegen im Amte zugefügt nach § 313 St.G.B. höchstens nur mit einmonatlichem Arrest bestraft würde. Der beste Beweis für die gegenteilige Ansicht liege aber in § 313, wo thätliche Beleidigungen mit strengerer Strafe bedroht sind als in § 496 Str.G.B. gewöhnliche Mißhandlungen. Zudem

[12]) Allg. österr. Ger.Ztg. 1884, Nr. 90, 91, 92.
[13]) Österr. Zentralblatt, 1885, S. 581—589.
[14]) „Gerichtshalle" Jahrg. 1884, Nr. 67, 68, 69.

bestimme der § 312, daß die Beleidigung eines öffentlichen Funktionärs im Dienste dann als Übertretung (des § 312) zu bestrafen sei, „wenn sich darin nicht eine schwerer verpönte strafbare Handlung darstellt". Anderseits erklärt § 492, daß der in den §§ 487—491 normierten Handlungen auch derjenige sich schuldig mache, welcher dieselben gegen eine Amtsperson mit Bezug auf ihre amtliche Wirksamkeit richtet. Verf. erblickt das Verhältnis von § 312 zu den allgemeinen Bestimmungen über Ehrenbeleidigungen darin, daß diese dem Beleidigten die Möglichkeit geben, seine verletzte Ehre durch Privatanklage wiederherzustellen, während nach § 312 der Beleidiger auch dann, wenn ihm der Beweis der Wahrheit gelingen sollte, dennoch von Amts wegen zu verfolgen und sohin zu bestrafen sei, weil er die Beschuldigung *während der Amtsthätigkeit* des öffentlichen Funktionärs erhoben habe. Überhaupt scheine die Zulässigkeit der Privatanklage auch wegen einer unter den Umständen des § 312 verübten Beleidigung und sohin die Offenhaltung des Wahrheitsbeweises ebenso im Interesse des Beleidigten wie in jenem der notwendigen Beaufsichtigung des Verhaltens der Staatsdiener gelegen, während bei ausschließlicher Verfolgbarkeit solcher Beleidigungen im Amte nach § 312 die Wahrheit der Beschuldigung unerörtert bleiben müßte. In letzterer Beziehung verweist Verf. namentlich auf § 20 der Dienstinstruktion für Gendarmen, wonach der Beleidigte nie auf die vom Gesetze angedrohte Ahndung und Genugthuung verzichten dürfe.[15])

12. *Wucher.* Im Hinblick auf Erfahrungen der Praxis wird in einem Aufsatz[16]) namentlich die Legaldefinition des Wuchers in dem Gesetz vom 28. Mai 1881 abfällig kritisiert. Die dort gegebene Definition verlasse den Boden des Rechts; was als wohlthätige Wirkung des Gesetzes gepriesen werde, sei nichts andres als die Folge des allgemein sinkenden Zinsfußes.

13. *Landstreicherei.* Eine retrospektive Kritik des sog. Landstreichergesetzes vom 10. Mai 1873, Nr. 108 R.G.Bl.[17]) spricht sich sehr abfällig über die reaktionären Bestimmungen dieses Gesetzes aus. Die Hoffnungen, zu denen das Gesetz scheinbar berechtigte, hätten sich nach mehr als zehnjähriger Wirksamkeit nicht erfüllt. Die Gesetzgebung habe übersehen, daß die Landstreicherfrage nicht durch Repressivmaßregeln gelöst werden könne, sondern in Zusammenhang stehe mit der Lösung der sozialen Frage überhaupt. Verf. des Aufsatzes will in seiner Praxis die Überzeugung gewonnen haben, daß die Anzahl der professionsmäßigen Landstreicher eine sehr geringe sei. Die Anwendung des § 1 jenes Gesetzes (Legaldefinition der Landstreicherei) verderbe auf der einen Seite, was es auf der andern gut macht, indem eine Menge

[15]) Allem Anscheine nach verpflichtet der cit. Paragraph die Gendarmen, jede Beleidigung dienstlich anzuzeigen, um die Offizialverfolgung aus § 312 zu sichern, und bezieht sich sohin nicht auf die Erhebung der Privatanklage.

[16]) „Gerichtshalle" Jahrg. 1885, Nr. 46.

[17]) „Gerichtshalle" Jahrg. 1885, Nr. 18.

von Personen der Strenge des Gesetzes verfallen, falls sie ein zweites oder drittes Mal auf Arbeitslosigkeit ertappt werden, während doch in den weitaus meisten Fällen die Arbeitslosigkeit durch den Mangel an Nachfrage um Arbeit bedingt sei. — Sohin spricht sich Verf. gegen das Institut der Stellung unter polizeiliche Aufsicht aus; sie sei das moderne Surrogat des Brandmals des älteren Rechts. Die Lage des dieser Maßregel Unterworfenen gegenüber der Gemeinde treibe ihn zur Flucht, worauf er dem Arbeitshaus übergeben werde. Die Praxis weise genug Fälle auf, in denen Individuen das Zwangsarbeitshaus der Polizeiaufsicht vorgezogen haben und denen kein andrer Ausweg geblieben sei, der peinlichen Last der Polizeiaufsicht zu entrinnen, als die Begehung einer strafbaren Handlung. Ganz verfehlt sei die Fassung der §§ 4 und 5 des obigen Gesetzes, denn hiernach könne derjenige, welcher wiederholt z. B. wegen Rauchens an feuergefährlichen Orten bestraft wurde, unter polizeiliche Aufsicht gestellt werden. Eine Remedur biete die Praxis in sofern, als der Begriff der „Eigentumsgefährlichkeit" in § 4 nicht dem strengen Wortlaut des Gesetzes gemäß interpretiert wird. — Auch gegen die Zwangsarbeitshäuser polemisiert Verf. und plaidiert derselbe vielmehr für Anstalten für jugendliche Korrigenden und für Asylhäuser für verwahrloste Kinder.

Eine ähnliche Kritik findet das Gesetz durch Frey.[18])

14. Vereitelung von Zwangsvollstreckungen. Nach Ofner[19]) waren bei Abfassung des Gesetzes vom 25. Mai 1883, betreffend die Vereitelung von Zwangsvollstreckungen, lediglich praktische Motive maßgebend; ein allgemeines Prinzip sei nicht in den Vordergrund gestellt worden, dieses müsse erst aus dem Gesetz konstruiert werden. Dieser Aufgabe ist obiger Aufsatz gewidmet, und Verf. gelangt zu folgendem Ergebnis: Das citierte Gesetz finde überall da Anwendung, wo der Schuldner, ohne zahlungsunfähig zu sein, in der Absicht, das Exekutionsrecht seiner Gläubiger zu vereiteln, sein Vermögen in irgendwelcher Art beseitigt. Soweit dieser Sachverhalt bisher in andern Strafgesetzen pönalisiert war, sind dieselben derogiert. Nur wo die Handlung des Schuldners in Erfolg, Absicht oder Art den Rahmen des neuen Gesetzes überschreitet, fällt sie unter ein strengeres Strafgesetz.

15. Schutz des ehrbaren Wettbewerbs. Eine Schrift von O. Franckel[20]) untersucht die Frage, in welchem Maße das österreichische Recht einen Schutz gegen die concurrence déloyale gewährt. Nach einem einleitenden Exkurs über den Schutz, den das französische Recht gewährt, wird ein Überblick der diese Materie berührenden gesetzlichen Bestimmungen in Österreich (abgesehen von dem Gesetze zum Schutz des Autorrechts, der Industrieprivilegien und des Rechts

[18]) „Gerichtshalle" Jahrg. 1885, Nr. 35.

[19]) Juristische Blätter, Jahrg. 1885, Nr. 48.

[20]) Die Bestimmungen des österreichischen Rechts gegen unehrbaren Wettbewerb. Wien 1884, Manz.

an Mustern und Modellen) gegeben: die Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs zum Schutz von Firma, Namen und Etablissementsbezeichnungen; die Bestimmungen der §§ 40—50 der Novelle zur Gewerbeordnung vom 15. März 1883; das Gesetz vom 7. Dezember 1858 zum Schutz von Warenbezeichnungen und gewerblichen Marken; die Gesetze gegen Anmaßung von Auszeichnungen oder gewisse den Kredit einer Unternehmung charakterisierenden Bezeichnungen. Dagegen bestehe bezüglich der Herabsetzung der Person oder der Ware eines Gewerbtreibenden gar kein Rechtsschutz. Wenn übrigens praktisch der gewährte Rechtsschutz nur selten von den Beteiligten angerufen wird, so liege der Grund in dem „Notstand der Schadenersatzprozesse", welcher mit den Bestimmungen des geltenden Zivilprozeßrechts gegeben ist.

16. Telegraphie und Telephonie in strafrechtlicher Hinsicht. Gegen die bekanntlich vorherrschende Ansicht, nach welcher zwischen Telegraphie und Telephonie kein Unterschied besteht, hatte sich Fuld[21]) ausgesprochen, und hält er neuerlich seine Ansicht, daß der strafrechtliche Schutz der öffentlichen Telegraphenanstalten nicht den Telephonanstalten zu teil werden könne, ohne daß das betreffende Gesetzbuch durch eine besondere Bestimmung ergänzt werde, aufrecht.[22]) Bei der Telegraphie bilde das Wesen der Sache die Nichtreproduktion des zu befördernden Gedankeninhalts im Original; für den telephonischen Betrieb sei es dagegen wesentlich, daß der Gedankeninhalt in die Form der menschlichen Sprache gekleidet und als solche befördert werde. Eine Identifizierung des Mittels der Verbreitung und der Äußerungsform des Gegenstandes sei unzulässig. Eine Ausdehnung der Bestimmungen des § 317 D. R.Str.G.B. auf die Telephonie durch Analogie würde gegen einen fundamentalen Grundsatz des Strafrechts verstoßen.

II. Strafprozeß. 1. Zusammenhang von Zivil- und Kriminalsachen. Zu dieser Lehre liefert Rosenblatt einen Beitrag.[23]) Er fragt: sind durch Strafurteil festgestellte Umstände im nachfolgenden Zivilstreit mit Ausschluß des Gegenbeweises als bewiesen anzunehmen (positive Präjudizialität)? und kann der Zivilrichter den Beweis von Thatsachen zulassen, welche den Thatbestand einer strafbaren Handlung bilden (negative Präjudizialität)? Unter der Voraussetzung, daß auch im Zivilprozeß keine Beweisregeln gelten, müsse die erste Frage verneint werden; die Möglichkeit, einen Gegenbeweis zu erbringen, soll nicht ausgeschlossen sein. Lasse doch § 374 Str.P.O. die Abänderung des strafgerichtlichen Spruchs über die privatrechtlichen Ansprüche des Beschädigten durch den Zivilrichter zu. Nach einigen kritischen Gängen in der Litteratur und Rechtsprechung untersucht sodann Verf. die Frage mit Rücksicht auf das geltende österreichische Zivilprozeßrecht. — Innerhalb der Fälle der negativen Präjudizialität

[21]) Gerichtssaal Bd. XXXVI S. 202 ff.
[22]) Österr. Zentralblatt, 1885, S. 449—458.
[23]) Österr. Zentralblatt, 1884, S. 335 ff. und S. 396 ff.

unterscheidet Verf., ob die für den Zivilprozeß präjudiziellen strafrechtlichen Fragen vom Strafrichter noch gar nicht untersucht worden sind, oder ob das Strafverfahren mittels Einstellung, bezw. freisprechenden Urteils erledigt wurde. Im ersten Fall kommt im geltenden Recht das Hofdekret vom 6. März 1821 zur Anwendung: Sistierung des Zivilprozesses (auch hier übrigens differierende Entscheidungen des obersten Gerichtshofs); in dem andern Falle ist zu unterscheiden, aus welchem Grunde die Einstellung erfolgt ist, wogegen das freisprechende Urteil jedenfalls präjudiziell für den Zivilrichter ist, wenn der Thatbestand eines Verbrechens fehlt oder der Schuldbeweis nicht erbracht wurde. — Sohin wird das mit der letzteren Frage enge zusammenhängende Verhältnis der Adhäsion im Strafprozeß untersucht und endlich die Präjudizialität von Zivilfragen für den Strafprozeß [24]) geprüft.

Den Resultaten dieser Abhandlung tritt Reinhold [25]) entgegen, der in kurzen Zügen für die Präjudizialität verurteilender Sentenzen im nachfolgenden Zivilprozeß mit Ausschluß des Gegenbeweises plädiert, dem Urteil aber keinen Einfluß auf den nachfolgenden Zivilprozeß einräumt, da eine Beweisgrundlage, welche ein tief einschneidendes Strafurteil nicht zu rechtfertigen vermag, immerhin stark genug sein kann, um etwa einen Entschädigungsanspruch zu begründen. Daneben wird noch auf §§ 259 und 366 Str.P.O. verwiesen.

2. Stellvertretung. Eine bisher wenig beachtete Frage aus der Lehre von der Verteidigung fand von Rosenblatt in Nr. 95 Ger. Ztg. 1883 anregende Behandlung; sie betrifft „die Rechte des gesetzlichen Vertreters eines minderjährigen Beschuldigten im Strafprozeß". Der Gegenstand wurde neuerlich von Gernerth [26]) einer Prüfung unterzogen. Gegen Rosenblatt verneint G. die Frage, ob die Verständigung des gesetzlichen Vertreters des Minderjährigen aus prozessualen Gründen geboten sei? Eine solche Verständigung sei nicht gleichzustellen den Fällen des § 83 Str.P.O., sei in der Regel nicht notwendig, vielfach aber unthunlich und unwirksam. Von einem Recht des Vertreters, verständigt zu werden, könne nicht die Rede sein, da er nicht Prozeßpartei ist. § 149 D. R.Str.P.O. lasse nur dem Vertreter die Möglichkeit offen, bei der Hauptverhandlung zu erscheinen und gehört zu werden. — Eingehender wird die wichtigere Frage besprochen, ob die vom Vertreter des Minderjährigen eingelegte Nichtigkeitsbeschwerde die inzwischen von dem Verurteilten angetretene Freiheitsstrafe unterbrechen könne? Rosenblatt bejaht die Frage trotz § 401 Abs. 3 Str.P.O. Die in der Praxis erfolgte Bejahung dieser Frage kann G. nicht als gesetzliche Lösung des Konflikts (§ 397 Str.P.O. einerseits und § 401 Str.P.O. anderseits), sondern nur als ein Auskunftsmittel betrachten. Übrigens zeichne das Gesetz den Weg vor, um solche Konflikte zu ver-

[24]) Vgl. in letzterer Beziehung desselben Verf. Aufsatz in „Gerichtshalle" Jahrg. 1885, Nr. 7: „Zur Erläuterung des § 5 Str.P.O."

[25]) Österr. Zentralblatt, 1885, S. 392—398.

[26]) Allg. österr. Ger.Ztg. 1884, Nr. 66.

meiden, ohne eine Verlängerung der Untersuchungshaft herbeizuführen (vgl. § 400 Str.P.O. und § 482 D. R.Str.P.O.); das Urteil kann nicht vor Abgabe der betreffenden Erklärung des gesetzlichen Vertreters, bezw. vor Ablauf der betr. Frist in Vollzug gesetzt werden. — Den Schluß bilden Bemerkungen über die Ingerenz des gesetzlichen Vertreters während der Voruntersuchung.

3. Abstimmung der Gerichtskollegien. Schwierigkeiten in der Abstimmung, wie sie in der Praxis vielfach vorkommen, veranlassen Rosenblatt[27]) zu einer kurzen Untersuchung, in der namentlich die Frage über die Abstimmung nach Gründen oder nach dem Resultat eingehender behandelt wird. Für die Abstimmung in Strafsachen eigne sich die letztere Art der Abstimmung, während die erstere leicht zu Ergebnissen führe, welche der Ansicht der Votanten widerspreche. Derjenige Abstimmungsmodus sei aber der sachlich richtigere, welcher den wirklichen Willen der Richter entsprechender zum Ausdruck bringt. Die Abstimmung nach Gründen führe übrigens auch zu einem Widerstreit mit dem Prinzip der freien Beweiswürdigung.

4. Zeugenbeeidigung. Gegenüber der aus den Grundsätzen des reformierten Verfahrens sich ergebenden Regel, daß die Zeugenbeeidigung der Hauptverhandlung vorzubehalten ist, findet Kosjek[28]) es auffällig, daß neuestens Theorie und Praxis in Deutschland diese Regel bekämpfen. Die Gutachten Wiesand und Philler an den deutschen Juristentag[29]) gehen auseinander. Ersterer verlangt im Interesse des Beschuldigten Sicherheit des Fundaments der Strafverfolgung, daher Zeugenbeeidigung schon bei der ersten Vernehmung. So berechtigt indessen diese Rücksicht sei, so gestatte sie doch nicht ein Abgehen vom Prinzip des Zeitpunkts der Zeugenbeeidigung, zumal ein Ausweg in der Rezeption der Bestimmung des § 169 österr. Str.P.O. (Beeidigung im Vorverfahren über Antrag der Parteien) sich ergebe.

5. Gerichtszeugen. Nach einer kurzen Ausführung von Hoegel[30]) steht die Last, welche den Staatsbürgern durch dieses Institut aufgebürdet wird, in umgekehrtem Verhältnis zu dem Nutzen für die Zwecke des Prozesses; dazu kommen vielfache Zweifel bezüglich des Umfangs der Fälle, in welchen Gerichtszeugen beizuziehen sind, und äußere Schwierigkeiten der Beiziehung selbst. Die extensive Interpretation der Gesetzesstellen, welche Zweifel über die Beiziehung von Gerichtszeugen offen lassen, sei zu verwerfen.

6. Zwischenverfahren. Der herrschenden Ansicht, daß das Obergericht im Falle des gegen die Anklageschrift eingelegten Einspruchs auch über die sachliche Zuständigkeit (§ 212 Str.P.O.) und eventuell über die hiermit zusammenhängende Vorfrage der rechtlichen Qualifikation der Anklagethat erkennen dürfe, stehen bekanntlich Einwände

[27]) Allg. österr. Ger.Ztg. Jahrg. 1884, Nr. 68, 69.
[28]) „Gerichtshalle", Jahrg. 1884, Nr. 42.
[29]) 1884, Verhandlungen Bd. I S. 275 ff. und 230 ff.
[30]) Juristische Blätter, Jahrg. 1885, Nr. 6.

gegenüber. Die Prüfung derselben unternimmt Storch,[31]) der übrigens gleichfalls die herrschende Ansicht vertritt. Der Haupteinwand ist der, daß jene Ansicht mit dem Anklagegrundsatz im Widerspruch steht. Verf. anerkennt diesen Einwand, sucht jedoch nachzuweisen, daß er nur unter der Voraussetzung stichhaltig sei, wenn der Anklagegrundsatz in vollem Umfange und bedingungslos im positiven Recht Aufnahme gefunden hat. Verf. verneint diese Voraussetzung aus Gründen, die im Hinblick auf die Lage des Gesetzes durchaus zutreffend sind (vgl. insbesondere S. 18 bis 20). Sohin wendet sich Verf. gegen jene Einwände, welche aus einzelnen Gesetzesbestimmungen zur Begründung der gegenteiligen Ansicht hergeleitet werden, vor allem aus §§ 244 und 314, ferner §§ 261, 219 Str.P.O. — Verf. unternimmt aber auch eine positive Begründung der herrschenden Ansicht (S. 24 ff.): die betreffenden Bestimmungen sprächen von der „Zuständigkeit" ohne jede Beschränkung; die Anklageschrift habe die „zur Begründung der sachlichen Zuständigkeit erforderlichen Angaben" zu enthalten (§ 207 Zahl 3 Str.P.O.) u. s. w. — Schließlich wird noch die legislative Tendenz des Instituts des Einspruchs ins Feld geführt: es soll doch dem Beschuldigten die Möglichkeit geboten werden, die Anklageschrift als eine dem Gesetze nicht entsprechende Grundlage des weiteren Verfahrens hinzustellen und eine Abänderung derselben und Schaffung einer neuen, gesetzmäßigen Grundlage der Hauptverhandlung zu erlangen. Das Interesse des Beschuldigten an der Änderung der örtlichen Kompetenz des in der Anklage bezeichneten Gerichts sei nur ein geringes; ungleich höher ist das Interesse an der sachlichen Kompetenz.

Im Anschluß an das eben Ausgeführte möge ein Aufsatz von v. Wasser[32]) Erwähnung finden, der nach einer bestimmten Richtung die Notwendigkeit der rechtlichen Qualifikation der Anklagethat durch den Gerichtshof zweiter Instanz untersucht. v. Wasser erörtert nämlich die Frage, ob auf Grund des gegen die Anklageschrift eingebrachten Einspruchs die Änderung der rechtlichen Qualifikation der That zulässig sei, wenn die Aufhebung der Haft davon abhängt. Mißverständliche Auffassung der betreffenden Bestimmungen der Str.P.O. habe die Praxis verleitet, diese Frage zu verneinen, wodurch dem Rechtsmittel des Einspruchs gegen die auf Grund der Anklageschrift verhängte Haft jeder praktische Wert benommen werde, während doch der Gerichtshof zweiter Instanz durch den Beschluß über die Beschwerde gegen die Verhängung der Haft eine definitive Entscheidung (über Aufhebung oder Fortdauer der Haft) zu schöpfen hat, die aber unmöglich ist, ohne die rechtliche Qualifikation der Anklagethat zu prüfen. v. Wasser bejaht daher mit Recht obige Frage.

7. Privatanklage. Die Unmöglichkeit, dem Privatankläger in Übertretungssachen die Vorladung zur Berufungsverhandlung zuzustellen und die sohin in der Praxis vorkommende Belassung der Sache

[31]) Österr. Zentralblatt, 1885, S. 15—27 und S. 72—78.
[32]) Allg. österr. Ger.Ztg. 1885, Nr. 38.

im Stadium der Anfechtung bringt mit sich, daß das Urteil des ersten Richters nicht in Rechtskraft erwachsen und die Verjährungsfrist nicht zu laufen beginnen kann. Der Angeklagte, dem hier kein Verschulden zur Last fällt, wird in eine Lage versetzt, die nicht in der Absicht des Gesetzgebers liegen kann. Gernerth, der diese Frage prüft,[33]) kommt zu dem Schluß, daß die Unmöglichkeit, dem Privatankläger die Vorladung zuzustellen, kein Hindernis der Durchführung der Berufungsverhandlung bilden könne, zumal eine Zustellung ad manus in dem hier vorausgesetzten Fall nicht erfordert wird, sondern nach § 80 vorzugehen ist (mittels Anschlags u. s. w.), wozu noch der Umstand hinzutrete, daß ja nach § 471 Absatz 4 Str.P.O. weder die Anwesenheit des Privatanklägers, noch die des Angeklagten notwendig ist.

Innerhalb der Streitfrage, ob dem Privatankläger das Recht zustehe, die Einleitung von Vorerhebungen zu begehren, entscheidet sich O. Friedmann[34]) an der Hand des geltenden Rechts für die Verneinung jenes Rechts, tritt aber de lege ferenda dafür ein, daß auch dem Privatankläger die staatlichen Zwangsmittel zur Erforschung unbekannter Thäter u. s. w. zur Verfügung gestellt würden. Der Entwurf eines Strafgesetzbuchs kommt wenigstens teilweise diesem Bedürfnis nach, da nach demselben auf Antrag des Privatanklägers auch Vorerhebungen zur Erforschung unbekannter Thäter und Teilnehmer gepflogen werden können.

8. Fragestellung. In einem bemerkenswerten Aufsatz kritisiert Schütze[35]) die üblichen Einteilungen der an die Geschwornen zu stellenden Fragen, die er vielfach mit den Forderungen der Logik und des betreffenden positiven Rechts in Widerspruch stehend findet. Vor allem könne es neben dem Prinzipalen (Hauptfrage) und neben dem Accessorium (Nebenfrage) kein Drittes geben. Die beiden Einteilungen der Fragen in Haupt- und Nebenfragen einerseits und in Fragen und Eventualfragen (Hilfsfragen) anderseits seien sich kreuzende Einteilungen. Die einzige echte Einteilung sei indessen die in Haupt- und Nebenfragen, da nur hier Verschiedenartigkeit des Inhalts, nicht bloß der Stellung und Form besteht, denn die Eventualfrage sei, abgesehen von dem formellen Verhältnis der Subsidiarität der ihr vorgesetzten Frage, mit jenen Fragen ganz gleichartig. Eventualfrage ist also diejenige Frage (gleichviel ob Haupt- oder Zusatzfrage), welche für den Fall der Verneinung der ihr vorgesetzten gleichartigen Frage gestellt wird, folglich für den Fall von deren Bejahung als überhaupt nicht gestellt zu behandeln ist. Dasselbe Eventualverhältnis wie bei Hauptfragen kann also auch bei Zusatzfragen vorkommen. — Sohin wird das Auftreten der verschiedenen Eventualfragen im einzelnen geprüft und die eigentümliche Auffassung des Verfassers an der Hand von Beispielen nachgewiesen.

Insoweit dieser Aufsatz gegen herrschende Anschauungen und von

[33]) Allg. österr. Ger.Ztg. Jahrg. 1885, Nr. 94.
[34]) Allg. österr. Ger.Ztg. Jahrg. 1885, Nr. 70.
[35]) Österr. Zentralblatt, 1885, S. 129—162.

andern ausgesprochene Ansichten polemisiert, fand derselbe eine Erwiderung durch Zistler,[36]) der die übliche Einteilung im Gesetze begründet findet und sich im übrigen mit der Verteidigung seiner Ansicht[37]) bezüglich der Fragestellung bei behaupteter Notwehr nochmals ausführlich beschäftigt.

Eine neuerliche[38]) Erörterung findet die in Doktrin und Praxis streitige Frage über die Formulierung der an die Geschwornen zu stellenden Fragen im Falle behaupteter voller Berauschung (§ 2 lit. c Str.G.B.) und die damit zusammenhängende Frage, unter welchen Voraussetzungen auf Grund des Wahrspruchs der Angeklagte der Übertretung nach § 523 Str.G.B. schuldig erkannt werden könne. Einige (auch der Kassationshof) finden es hinreichend für die Verurteilung wegen jener Übertretung, daß die Hauptfrage und die auf den Schuldausschließungsgrund lautende Zusatzfrage bejaht wurden (vgl. Entscheidung vom 15. März 1880 Nr. 248 der Sammlung; dagegen Entscheidung vom 12. März 1884 Z. 13331 in der allg. österr. Ger.Ztg. 1883 Nr. 40). Andre fordern eine selbständige Feststellung im Sinne des § 319 Str.P.O., da ja zur Bejahung der auf einen Schuldausschließungsgrund gestellten Frage schon Stimmengleichheit genügt, während doch zur Verurteilung wegen der Übertretung nach § 523 Str.G.B. als eines selbständigen Delikts eine eminente Mehrheit der Stimmen erforderlich ist. — Für die Formulierung der Fragen in derlei Fällen ist von entscheidender Bedeutung, ob die Übertretung des § 523 als ein selbständiges Delikt zu betrachten sei? Diese Frage behandelt Zistler[39]) in sehr eingehender Weise und kommt zu dem Ergebnis, daß im § 523 eine Strafsanktion für die Verübung eines Verbrechens im Zustande der Trunkenheit gegeben sei, also kein selbständiges Delikt vorliege. — Ein Eingehen auf die andern von Z. im Zusammenhange mit dem eben berührten Gegenstande behandelten Fragen ist im Rahmen dieses Berichts leider unthunlich.

9. Wahrspruch. Ofner[40]) erklärt an der Hand einer Reihe von Entscheidungen des Kassationshofs die Feststellung eines Strafausschließungsgrunds im Wahrspruch als eine zulässige Mehrantwort, denn gegenüber dem hier maßgebenden § 328 Str.P.O. sei daran festzuhalten, daß Mehrantworten der Geschwornen allerdings nicht zulässig seien; eine Mehrantwort liege aber nicht vor, wenn im Wahrspruch das Vorhandensein eines Strafausschließungsgrundes festgestellt wird, denn darin liege nur eine motivierte Ausschließung des dolus, also eine Verneinung der Schuldfrage, geradeso wie im Zivilprozeß die zur Erläuterung des Widerspruchs einer Klagebehauptung gegebene Erzählung keine Einwendung, sondern nur eine negative Litiskontestation bedeutet.

---

[36]) Österr. Zentralblatt, 1885, S. 257—264.
[37]) Vgl. a. a. O. Jahrg. 1883, S. 654 ff.
[38]) Vgl. diese Zschr. Bd. V. S. 179, 180.
[39]) Österr. Zentralblatt, 1884, S. 193—208.
[40]) „Gerichtshalle" Jahrg. 1885, Nr. 5.

10. Beschwerde. v. Waser wendet sich[41]) gegen die auf §§ 30, 35 und teilweise auch auf § 392 Str.P.O. sich stützende Ansicht, daß der Staatsanwalt als Vertreter des Interesses des Staats berechtigt sei, gegen Entscheidungen oder Verfügungen der Gerichte im Kostenpunkte Beschwerde einzulegen, da der hier entscheidende § 392 voraussetze, daß der Beschwerdeführer durch betreffende Entscheidungen u. s. w. Gefahr laufe, in seinem materiellen Interesse beeinträchtigt zu werden. Aus dem Recht des Staatsanwalts, bei der Verhandlung auch bezüglich des Kostenpunkts sich zu beteiligen, folge noch nicht ein Beschwerderecht gegen die gerichtlichen Beschlüsse. — Die entgegengesetzte Ansicht findet in einer kurzen (anonymen) Notiz[42]) Ausdruck, in welcher der Justizministerialerlaß vom 15. Januar 1866 Nr. 103 R.G.Bl. angeführt ist, welcher im Hinblick auf Art. II der Vollzugsvorschrift zur Str.P.O. noch Geltung beanspruche.

11. Berufung (in Übertretungssachen). Für die vielfach streitige Frage, wie mit der Beeidigung von Zeugen im Berufungsverfahren vorzugehen sei, ist nach v. Waser[43]) die Beantwortung der Vorfrage entscheidend, ob im Übertretungsverfahren die Beweisaufnahme in beiden Instanzen nach denselben Vorschriften zu pflegen sei, oder ob hier die für das ordentliche Verfahren vor den Gerichtskollegien gegebenen strengeren Vorschriften über die Beweisaufnahme Anwendung finden. v. Waser neigt sich dieser letzteren Alternative zu, ausgehend von dem Wortlaut des 473 Str.P.O., wonach die in der Berufungsverhandlung vernommenen Zeugen vor ihrer Vernehmung zu beeidigen sind, sofern nicht nach § 247 Str.P.O. Ausnahmen zugelassen sind.

Die Verquickung der Mündlichkeit mit der Berufung im Schuldpunkt im Verfahren in Übertretungssachen wird in einem chiffrierten Aufsatz in der „Gerichtshalle"[44]) bekämpft. Praktisch erweise sich die Berufungsverhandlung als überflüssig, da im Falle des Nichterscheinens der Parteien am Gerichtstag erfahrungsmäßig fast ausnahmslos das Urteil des ersten Richters im Schuldpunkt auf Grund der Akten bestätigt werde; fördert aber die Verhandlung nova zu Tage, so ist die Berufungsverhandlung nur eine erste Verhandlung. Unter dem Einfluß des erstrichterlichen Urteils, bezw. der öffentlichen Meinung werden die Zeugen in der Berufungsverhandlung nicht mehr unbefangen aussagen können; die Remedur gegen derartige Möglichkeiten in § 473 Str.P.O. (Beeidigung der Zeugen) werde jedoch von den Appellsenaten nicht benutzt. Aber selbst im Falle der Beeidigung werden sich die Eindrücke der ersten Verhandlung in den Aussagen des Zeugen reflektieren. — Da Berufungen zumeist nur eingelegt werden, wenn der Schuldspruch auf Grund eines Indizienbeweises erfolgte, prüft

[41]) Allg. österr. Ger.Ztg. Jahrg. 1885, Nr. 49.
[42]) a. a. O.
[43]) Allg. österr. Ger.Ztg. 1885, Nr. 40.
[44]) Jahrg. 1884, Nr. 61.

Verf. die Anwendung dieser Beweisart von seiten der Gerichte und findet dieselbe fehlerhaft.

12. Verbrauch der Strafklage. Eine überaus gründliche und alle Gesichtspunkte zur Geltung bringende Ausführung über diesen mit dem Wesen des reformierten Strafprozesses so enge zusammenhängenden Gegenstand brachte Glaser in einer seiner letzten Arbeiten.[45]) So sehr der Satz non bis idem als ein nahezu allgemein anerkannter bezeichnet werden kann, so zeigt doch die geschichtliche Entwickelung dieser Lehre nicht bloß, daß auch das Einleuchtendste auf unbestrittene Geltung nicht rechnen kann, sondern daß in der That die Durchführung auch eines so richtigen Grundgedankens auf berechtigten Widerspruch stößt, oder durch nicht leicht zu lösende Zweifel gehemmt wird. Schon früh wurde nach einer Form gesucht, wie zum Vorteil eines vermöge offenbaren Irrtums Verurteilten Abhilfe geschafft, der Sache zum Sieg über die Form verholfen werden könne — ein Versuch, der dahin führte, die schützende Kraft der Form auch zum Nachteil des Angeklagten zu brechen. So kam es namentlich in der Doktrin bis zu gänzlicher Leugnung der Rechtskraft des Kriminalurteils, während die Praxis Urteilsformen wählte, welche der Erneuerung des Verfahrens keine oder nicht erhebliche Hindernisse entgegensetzte. Die Rückkehr zum akkusatorischen Prozeß führte notwendig zum Schutz des Angeklagten gegen erneute Verfolgung. Dem reformierten deutschen Prozeß wurde diese Entwickelung vermittelt durch das französische Recht, welches seinerseits vom englischen Recht beeinflußt war, wo der Schutz des Angeklagten gegen erneute Verfolgung in dem geschichtlich an das Gottesurteil anknüpfenden Wahrspruch und in den darauf gestützten peremtorischen Einreden (pleas in abatement: autrefois acquit und autrefois convict) begründet lag. In Deutschland (zumal in Preußen) kam es in dem Kampf der im Gegensatz zu einander stehenden Prinzipien: der Sicherung materieller Wahrheit und der Achtung vor der Form nur allmählich zur Klärung. Die Klärung beruht aber auf einer sorgfältigen Sonderung der Wiederaufnahme des Verfahrens über die ursprüngliche Strafklage einerseits und der Versuche, außer den Fällen der Wiederaufnahme den Gegenstand der ersten Strafklage zum Gegenstand einer zweiten Strafklage zu machen, denen gegenüber (so selten sie auch sein mögen) die Frage aufgeworfen werden muß, ob eine bestimmte Klage als Erneuerung einer bereits verbrauchten anzusehen sei. Maßgebend ist nun in dieser Hinsicht die Bedeutung, der Inhalt und die positive Wirkung der Strafklage als Inanspruchnahme der strafrechtlichen Verantwortlichkeit einer bestimmten Person für einen bestimmten Vorfall. Es werden nun zunächst im Detail die Fälle formuliert, in welchen der Satz: non bis in idem einer Anklage entgegensteht, sodann die Fälle, in denen der Anklage dieser Satz nicht entgegengestellt werden kann. Sohin wird auf einige Grundsätze hingewiesen, welche für die Anwendung des Satzes non bis in idem

[45]) Grünhuts Ztschr. Bd. XII S. 303–344. (Vergl. Bd. V. 595.)

manchmal, jedoch mit Unrecht, als maßgebend angesehen werden; so wird vor allem nachgewiesen, daß es unrichtig ist, die Unzulässigkeit wiederholter Verfolgung durch den Satz: res judicata pro veritate habetur zu stützen — eine vortreffliche Ausführung, in welcher namentlich die Bedeutung der Entscheidungsgründe des Strafurteils ins rechte Licht gesetzt wird. Unrichtig und durch die Praxis des deutschen Reichsgerichts widerlegt ist die Ansicht, daß das Urteil die Möglichkeit offen lasse, die That unter einen andern rechtlichen Gesichtspunkt zu bringen und so zum Gegenstand einer neuen Klage zu machen, weil Gegenstand der Anklage und des Urteils niemals bloß eine nackte Thatsache, sondern eine solche ist, der eine bestimmte juristische Beschaffenheit beigelegt wird. — Von besonderem Interesse sind die Ausführungen über die Bedeutung der Zurückziehung der Strafklage. — Der Verbrauch der Strafklage begründet eine Einrede, welche wirksam auch noch im Revisionszug geltend gemacht werden kann.

Angeregt durch diese Arbeit Glasers hat Gernerth[46]) die dort vorwiegend mit Rücksicht auf das deutsche Prozeßrecht entwickelten Grundsätze im Rahmen des österreichischen Rechts verarbeitet, und zwar in der Richtung der Formulierung des Urteils bei berichtigten Anklagen. Die Berichtigung (mit Rücksicht auf die Ergebnisse der Hauptverhandlung) kann den Sachverhalt oder die rechtliche Beurteilung desselben oder beides treffen. In welche Form hat nun das Urteil diese Berichtigung zu kleiden? Mit Glaser verwirft Gernerth die in der Praxis übliche Kumulierung einer Freisprechung von der in der Anklage bezeichneten That und der Verurteilung wegen der vom Gerichte vorgefundenen — eine Kumulierung, die namentlich dann beobachtet werde, wenn die der Anklage zu Grunde liegenden Thatsachen in Verbindung mit den erst in der Hauptverhandlung hervortretenden Umständen die von der Anklage abweichende Rechtsanschauung des Gerichts bewirken. An der Hand einer Reihe von Beispielen gelangt Verf. zu dem Ergebnis, daß bei richtiger Anwendung des hier in Frage stehenden § 262 Ö. Str.P.O. eine Freisprechung von der Anklage niemals stattfinden kann, sobald das Gericht die Anklagethat, wenn auch in veränderter Gestaltung, mit vom Ankläger abweichender Rechtsansicht für strafbar erkennt und hierüber das Urteil zu fällen in der Lage ist. Die fehlerhafte Praxis der Gerichte hänge offenbar mit der aus der Str.P.O. vom Jahre 1853 stammenden Anschauung zusammen, daß das Urteil den Angeklagten nicht einer bestimmten That, sondern nur einer bestimmten Deliktskategorie schuldig zu erkennen hatte. — Eine Ergänzung dieser Ausführungen gibt Gernerth in der Allg. österr. Ger.Ztg. 1885 Nr. 33.

Die Frage, ob auch durch Beschlüsse, welche die gerichtliche Verfolgung ablehnen, eine Erneuerung der Strafklage ausgeschlossen werde, wird von v. Wasser[47]) und von O. Friedmann[48]) erörtert.

[46]) Allg. österr. Ger.Ztg. Jahrg. 1885, Nr. 5, 6, 7.

[47]) Allg. österr. Ger.Ztg. Jahrg. 1885, Nr. 1.

[48]) Ebenda Nr. 66—69.

Während bei Waser der Gedanke in den Vordergrund tritt, daß der Satz non bis in idem nur dann Geltung beanspruche, wenn ein wirklicher Prozeß schon eingeleitet und definitiv erledigt worden ist, legt Friedmann bei Interpretation der Voraussetzungen der Wiederaufnahme im Sinne des § 363 Zahl 1 Str.P.O. darauf Gewicht, daß hier § 38 Abs. 1 und 3 zur Lösung etwa sich ergebender Zweifel heranzuziehen sei; es komme also darauf an, ob der Verdächtige schon nach § 38 Abs. 1 und 3 als Beschuldigter behandelt wurde.

Anlaß zu Zweifeln hat in der Praxis die Frage gegeben, welche Wirkung der Beschluß habe, durch welchen das Verfahren zum Zweck der strengeren Bestrafung eines Verurteilten wieder aufgenommen wird? Im Gegensatz zu vorgekommenen Fällen plädirt v. Waser[49]) für die ausnahmslose Wirkung des § 258 Str.P.O. (Aufhebung des früheren Urteils quoad factum, welches Gegenstand des wiederaufgenommenen Verfahrens ist) für alle Beschlüsse dieser Art, so daß also auch dann, wenn auf Grund der nova voraussichtlich eine strengere (oder mildere) Qualifikation derselben That sich ergeben dürfte, das frühere Urteil nicht bloß in suspenso gelassen werden kann, um dem erkennenden Gerichte bei unverändert gebliebener Sachlage die Möglichkeit offen zu lassen, das erste Urteil aufrecht zu halten. Es gehe nicht an, den gesetzlichen Thatbestand von der materiellen Sachlage zu trennen und nur ersteren zum Gegenstand des wiederaufgenommenen Verfahrens zu machen; beide bilden vielmehr eine Einheit. Das Gericht hat im wiederaufgenommenen Verfahren eben die Frage zu beantworten, ob die That wegen der nova eine andre als die im ersten Urteil ausgesprochene rechtliche Gestalt habe.

Wenn die Wiederaufnahme in favorem gegründeten Anlaß gibt, eine rechtskräftig erkannte Gesamtstrafe zu reduzieren, so ergibt sich eine Reihe von Fragen, für welche im Gesetz besondere Vorschriften fehlen. v. Waser[50]) untersucht diese Fragen, ohne zu der in der Praxis üblichen Analogie der §§ 353, 359, 360, 361 Str.P.O. zu greifen. Entfällt im wiederaufgenommenen Verfahren ein Teil des Schulderkenntnisses, so geht es nicht an, von der ursprünglichen als Einheit anzusehenden Gesamtstrafe einen aliquoten Teil in Abzug zu bringen; es ist vielmehr bezüglich des intakt gebliebenen Schulderkenntnisses eine neue Straffentenz zu schöpfen, wozu nur das Gericht kompetent ist, welches das erste Urteil gefällt hat, da es sich nicht um einen bloßen Vollstreckungsakt, sondern um eine neue Strafbestimmung handelt. Wird infolge der Revision ein Urteilspunkt aufgehoben, so handelt es sich um eine Berichtigung der ursprünglichen Gesamtstrafe, wozu eben nur das Gericht des ersten Urteils berufen sein kann. Die Entscheidung über die Strafe erfolgt aber in nicht öffentlicher Sitzung des betreffenden Gerichts, und zwar nicht durch Urteil,

---

[49]) Allg. österr. Ger.Ztg. Jahrg. 1885, Nr. 65.

[50]) Allg. österr. Ger.Ztg. 1885, Nr. 42.

sondern durch Beschluß, gegen welchen nur die Nichtigkeitsbeschwerde aus § 292 Str.P.O. eingelegt werden kann.

13. Strafvollzug. Für die ratenweise Tilgung von Geldstrafen wird gewöhnlich angeführt, daß die Bewilligung von Teilzahlungen nicht gesetzlich verboten ist und eine Analogie mit der unteilbaren Freiheitsstrafe wegen der verschiedenen Natur beider Strafarten unzulässig sei. v. Waser[51]) verwirft diese Ansicht, scheint jedoch für die Behandlung von Gesuchen um ratenweise Tilgung von Geldstrafen nach Analogie der Freiheitsstrafen (§ 401 Str.P.O.) als Gesuche um Strafaufschub zu plädieren, indem die Zahlung des ganzen Strafbetrags hinauszuschieben sei, um was es sich doch eigentlich dem Bestraften handle.

14. Kosten (im Berufungsverfahren in Übertretungssachen). Gegenüber der einfachen Bestimmung des § 390 Abs. 2 Str.P.O., wonach derjenige für die durch Einlegung eines Rechtsmittels verursachten Kosten haftet, welcher das Rechtsmittel eingelegt hat, insofern es ganz erfolglos geblieben ist, herrscht gleichwohl Meinungsverschiedenheit; S. Mayer (Kommentar III S. 517 Nr. 35) belastet den Privatankläger, wenn der Verurteilte durch Einlegung der Berufung nur eine Verminderung der Strafe erwirkt hat, weil im Gesetze Staatsanwalt und Privatankläger nebeneinander gestellt werden, woraus zu entnehmen sei, daß bei der Privatanklage der Staat die Kostenpflicht auf den Privatankläger übertragen will; Feigl[52]) dagegen verpflichtet den Staat zur Kostentragung in derlei Fällen, weil ihm im Hinblick auf § 390 Str.P.O. ein Rückersatzanspruch weder gegen den Privatankläger noch gegen den Verurteilten zusteht, wenn der Berufungswerber auch nur teilweisen Erfolg erreicht hat. Für diese letztere Ansicht tritt neuestens Gernerth[53]) ein, weil der die Haftpflicht regelnde Absatz 2 des § 390 Str.P.O. den im Absatz 1 gemachten Unterschied zwischen der öffentlichen und Privatanklage nicht mehr wiederholt, was geschehen sein müßte, wenn das Gesetz darauf Rücksicht genommen wissen wollte.

15. Suspendierung der Jury. Eine eingehende Untersuchung widmet O. Friedmann der Suspendierung der Geschwornengerichte.[54]) Vers. nimmt zunächst Anlaß, das Spezialgesetz vom 23. Mai 1873, Nr. 120 R.G.Bl. einer Kritik zu unterziehen, und betont nicht mit Unrecht, daß die in diesem Gesetz aufgenommenen Bestimmungen über die zeitweise Einstellung der Geschwornengerichte, weil einem Spezialgesetz (aus verfassungsrechtlichen Motiven) vorbehalten, den notwendigen Zusammenhang mit der Str.P.O. vermissen lassen und sich auf Verweisungen auf das Prozeßgesetz beschränken, ohne daß vorher die Schwierigkeiten in Betracht gekommen wären, die sich aus der konkreten Wirksamkeit von Ausnahmsgerichten ergeben müssen

[51]) a. a. O.
[52]) Allg. österr. Ger.Ztg. Jahrg. 1883, Nr. 88.
[53]) Allg. österr. Ger.Ztg. Jahrg. 1885, Nr. 77.
[54]) Allg. österr. Ger.Ztg. 1884, Nr. 51—63.

— wie sich dies eben aus Anlaß der Verordnung vom 30. Januar 1884, Nr. 16 R.G.Bl. betr. die teilweise Einstellung der Schwurgerichte für die Gerichtshofssprengel Wien und Korneuburg gezeigt hat. Die Fragen, die sich hier ergeben und welche Verf. einzeln behandelt betreffen, 1) das Verhältnis des Geschwornengerichts und Ausnahmsgerichts, 2) die Behandlung konnexer Sachen, 3) die Delegationsbefugnis der höheren Gerichte, 4) das Verhältnis des Urteils zur Anklage, 5) die Anwendbarkeit des schwurgerichtlichen Verfahrens auf die Ausnahmsgerichte. Die Bestimmungen des geltenden Rechts findet Verf. für den Fall teilweiser Einstellung der Geschwornengerichte wegen der sich dabei ergebenden Komplikationen unbefriedigend; er gibt übrigens Bemerkungen de lege ferenda und tritt namentlich für gänzliche Aufhebung der bloß teilweisen Einstellung der Geschworenengerichte ein. Sollte dies nicht ausführbar sein, so mögen die durch das Nebeneinanderbestehen koordinierter Tribunale entstehenden Mißstände dadurch behoben werden, daß eins derselben zum alleinigen Gerichtshof höchster Ordnung erklärt werde. Damit im Zusammenhang würden einige Modifikationen der einschlägigen Bestimmungen der Str.P.O. stehen, die Verf. am Schlusse namhaft macht.

16. Zur Litteratur des deutschen Strafprozeßrechts. Die Einhaltung bestimmter Raumgrenzen in der Anlage der Bindingschen Handbücher hatte Glaser schon bezüglich der Materien des ersten Bandes seines Handbuchs des Strafprozesses veranlaßt, u. a. einen Band Exkurse (über das Beweisrecht) zu veröffentlichen. Während des Drucks des zweiten Bandes erschien unter dem Titel „Strafprozessuale Studien“ [55]) eine Reihe von höchst interessanten Ergänzungen zu § 64 (Zur Litteratur der Exzeptionen im Strafprozeß), zu § 67 (Beziehungen zwischen Straf- und Zivilprozessen), zu § 71 (Zur Geschichte der Staatsanwaltschaft), zu § 73 (Zur Geschichte und Lehre vom Gerichtsstand des Thatorts) des zweiten Bandes des Handbuchs. Die bezeichneten Materien finden allerdings in dem inzwischen erschienenen Bande des Werkes selbst eine vollständige Darstellung; es muß aber doch namentlich der Exkurs zu § 67 (Hdb. II) den Lesern ganz besonders empfohlen werden, zumal derselbe durch jenen Separatabdruck leicht zugänglich gemacht ist.

17. Entscheidungen des deutschen Reichsgerichts. Die gemeinsamen geschichtlichen Grundlagen der deutschen und österreichischen Strafprozeßordnung rechtfertigen das lebhafte Interesse, welches in österreichischen Juristenkreisen den Entscheidungen des deutschen Reichsgerichts zugewandt wird. Im Hinblick auf dieses Interesse einerseits und die vielfach übereinstimmenden Bestimmungen dieser beiden Prozeßgesetze anderseits hat es Ziſtler unternommen, in einer Reihe von Aufsätzen [56]) prinzipiell wichtige Entscheidungen des deutschen Reichsgerichts in Verbindung mit den in Österreich in der Praxis aufge-

[55]) Separatabdruck aus: Allg. österr. Ger.Ztg. 1885, Nr. 55—63.

[56]) „Gerichtshalle“ Jahrg. 1885, Nr. 13—26.

worfenen Rechtsfragen und den dieselben betreffenden Entscheidungen des österreichischen Kassationshofes zu besprechen.

III. Preßrecht. Lentner bespricht die durch Unterdrückung des Bosphore Égyptien angeregte Frage: ob ausländische in Ägypten erscheinende Zeitungen dem in ihrer Heimat geltenden oder dem ägyptischen Preßgesetz unterliegen.[57]) Regel sei, daß fremdländischen Preßunternehmungen nicht jene Immunität zukomme, wie sie auf Grund von Kapitulationen gewissen administrativen und humanitären Instituten garantiert ist. Die ausländische Druckschrift wird durch ihr Erscheinen im Inlande zur inländischen und der für den Inhalt und in den sonstigen Richtungen verantwortliche Ausländer ist nach dem Territorialprinzip verantwortlich. Anders, wenn das Preßunternehmen Gegenstand der Verfolgung ist, denn das objektive Verfahren ist ein Administrativverfahren. Die Unterdrückung des Bosphore sei nicht ein aus dem Gesichtspunkt des sog. internationalen Preßrechts zu beurteilender Justizakt, sondern eine Maßregel der Preßpolizei, welche an sich nicht zu billigen ist, aber dem ägyptischen Preßgesetz, welches dem Napoleonischen Preßgesetz vom Jahre 1808 nachgebildet ist, entspreche. Verf. empfiehlt schließlich die Anwendung des Prinzips der passiven Nationalität für die vertragsmäßige Regelung der in diese Materie einschlagenden Verhältnisse.

IV. Militärstrafrecht. Durch Gesetz vom 20. Mai 1869 ist die Beteiligung von Zivilpersonen an Militärverbrechen und Vergehen in Friedenszeiten der Jurisdiktion der Zivilgerichte zugewiesen worden und damit ein neuer Anlaß für den Zivilstrafrichter geboten, seine Entscheidungen auch auf die Kenntnis des Militärstrafrechts zu stützen. Von neueren Bearbeitungen des Militärstrafrechts ist besonders hervorzuheben die sorgfältige systematische Arbeit des Hauptmann-Auditors Dr. Dangelmaier über Militärverbrechen und Vergehen (1884) und dessen Aufsatz über die Beteiligung von Nichtsoldaten an Militärverbrechen und Vergehen[58]). In dieser Arbeit gelangt Vers. — nach einem geschichtlichen Exkurs über diesen Gegenstand — zu einer Kritik des geltenden Rechts, in welchem die Teilnahme von Zivilpersonen an militärischen Verbrechen und Vergehen als ein Verbrechen wider die Kriegsmacht des Staates, also als delictum sui generis und nicht als Accessorium des Hauptverbrechens behandelt wird. Sohin wird die Beteiligung von Zivilpersonen an militärischen Verbrechen und Vergehen nach Maßgabe des geltenden Rechts abgehandelt und finden sich innerhalb der kommentierenden Ausführungen mancherlei kritische Bemerkungen, die de lege ferenda immerhin Beachtung für sich in Anspruch nehmen dürften.

V. Gefällsstrafrecht. Gegenüber der wohlbegründeten Überzeugung, daß das österreichische Gefällsstrafrecht reformbedürftig

---

[57]) Juristische Blätter, Jahrg. 1885, Nr. 19.

[58]) Österr. Zentralblatt, Jahrg. 1885, S. 705—716.

sei, gelangt Jaques[59]) bei der Erörterung der Frage, wie diese Reform durchzuführen sei, zu folgendem Ergebnis: der allgemeine Teil des Gefälls-Str.G.B. hat keine Existenzberechtigung; hier darf es keine einzige Bestimmung geben, welche noch einmal dasselbe oder etwas andres sagt, als das allgemeine Str.G.B. Es muß ferner ein Verfahren geben, welches in einer administrativen Auseinandersetzung des Fiskus mit demjenigen besteht, der eine Gefällsübertretung begangen haben soll, und welchem Verfahren gegenüber, wenn es nicht zum Ziele führt, die ordentlichen Gerichte des Staates nach den allgemeinen Gesetzen in Funktion zu treten haben. Auch in diesen Rechtssachen könne nur nach denjenigen Grundsätzen, nach welchen sonst im Staate Recht und Gesetz zur Geltung kommen, vorgegangen werden. Folgemäßig spricht sich Jaques gegen jedes selbständige Gef.-Str.G.B. aus und plädiert für Vorschriften in bezug auf die einzelnen Zweige der indirekten Besteuerung und deren Schutz durch eine administrative Prozedur, solange beide Teile sich vereinigen; gerichtliches Verfahren, wenn eine Einigung der beiden Teile nicht möglich ist.

VI. Zur Reform des ungarischen Strafprozeßrechts. Der Entwurf (I) einer Strafprozeßordnung für Ungarn findet eine gedrängte, durchweg nur die prinzipiellen Fragen der angestrebten Reform treffende Kritik durch Schütze[60]). Namentlich sind es die Haupteigentümlichkeiten des Entw.: Ausschließung des Laienelements (abgesehen von den durch die Presse begangenen Delikten), eine eigentümlich geartete Gestaltung des Zwischenverfahrens (Notwendigkeit eines gerichtlichen Anklagebeschlusses auf Grund kontradiktorisch durchgeführter Verhandlung, Berufung gegen diesen Beschluß) und Beibehaltung der Berufung in der That- oder Schuldfrage gegen die Entscheidungen der Kollegialgerichte —, denen Schütze besondere Aufmerksamkeit widmet. Verf. findet dabei vielfach Veranlassung, auf eine Kritik des Entwurfs von Szegheö[61]) einzugehen. Besonders beachtenswert sind Schützes Bemerkungen in der Berufungsfrage.

Unter dem Titel: Zur Reform des ungarischen Strafprozesses[62]) hat S. Mayer obigen Entw. (I) einer kritischen Untersuchung unterzogen. Der in alle Details des Entw. gewissenhaft eingehenden Kritik der einzelnen Hauptstücke wird eine Einleitung vorausgeschickt, welche nach einem geschichtlichen Rückblick den gegenwärtigen Zustand des ungarischen Strafverfahrens als einen ganz unbefriedigenden nachweist. Die Besprechung der einzelnen Fragen wird nur mit der österreichischen und deutschen Str.P.O. in Beziehung gebracht, zumal der Entw., soweit er sich an Vorbilder gehalten hat, vornehmlich jenen beiden Kodifikationen sich angeschlossen hat. Freilich dachte man in wichtigen Punkten die herrschenden Anschauungen jener beiden Gesetzbücher ver-

[59]) Die Reform des österreichischen Gefällsstrafgesetzes, Wien 1885, 19 S.
[60]) Österr. Zentralblatt, 1884, S. 256—276.
[61]) Der Entwurf einer ungarischen Strafprozeßordnung, Wien 1883.
[62]) Wien 1885, Manz, 163 S.

lassen und eine originelle Gestaltung des Gesetzgebungsstoffs durchführen zu müssen. Ob mit Glück — ist eine andre Frage. Mayer findet sich in dieser Hinsicht vielfach veranlaßt, gegen den Entw. Stellung zu nehmen, und spricht die Hoffnung aus, daß der Entw. einer Umarbeitung unterzogen werde. Dies ist inzwischen geschehen und hat Mayer auch Entw. II einer kritischen Besprechung unterzogen [63]).

Ein kurzer Bericht über den ung. Str.P.Entw. von Frey findet sich in der „Gerichtshalle". [64])

VII. Zum Entwurf eines russischen Strafgesetzbuchs. Eine rechtsvergleichende Darstellung und kritische Besprechung des obigen Entw. hat S. Mayer als ein auf Ansuchen der russischen Redaktionskommission erstattetes Gutachten publiziert. [65]) Das Gutachten betrifft den besonderen Teil, nachdem Mayer schon früher [66]) den allgemeinen Teil dieses Entw. besprochen hatte.

Interessante Ausführungen über den besonderen Teil bringt auch die kritische Feder Schützes [67]) auf Grund der von Gretener besorgten Übersetzung, die umso dankenswerter sind, als sie vom Verf. vielfach zum Anlaß vergleichender und kritischer Bemerkungen über korrespondierende Bestimmungen des deutschen G.B. und des österr. Entw. genommen werden, wodurch hinwieder für die russische Gesetzgebung, die ja im ganzen bestrebt ist, dem Standpunkt des westeuropäischen Rechts sich zu nähern, von Wert sein dürften. Mit Bezug auf die österr. Reformbestrebungen sei insbesondere auf die kurzen, aber m. E. schwerwiegenden Bemerkungen über die vom Verf. mit Recht gebilligte Behandlung des Zweikampfs im russ. Entw. hingewiesen.

---

[63]) Wien 1886, Manz, 43 S.

[64]) Jahrg. 1884, Nr. 84—86 und Jahrg. 1885, Nr. 45.

[65]) Archiv für Strafrecht Bd. XXXIV, S. 1—42.

[66]) Archiv f. Strafr. Bd. XXXI S. 1—80.

[67]) Gerichtssaal Bd. XXXVIII. Vgl. dess. Verf. Ausführungen zum allgemeinen Teil, ebenda Bd. XXXV.

1.

Bemerkungen zu den Vorschriften des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich und des Militärstrafgesetzbuchs über das Verbrechen des Landesverrats.

Von Professor v. Kries in Rostock.

Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich behandelt den Landesverrat in den §§ 87—92 und unterscheidet zwei Arten desselben, welche herkömmlich als militärischer und diplomatischer bezeichnet zu werden pflegen. Während die §§ 87—90, welche den ersteren enthalten, als mögliches Subjekt des Verbrechens nur den Deutschen nennen und § 91 eine besondere Vorschrift über die kriegsrechtliche Behandlung bezw. Bestrafung der Ausländer enthält, beginnt der § 92 mit den Worten:

„Wer vorsätzlich . . .",

bringt damit also zum Ausdruck, daß der Inländer wie der Ausländer das Verbrechen begehen kann.

Das St.G.B. hat sich bei diesen Bestimmungen auf das Engste an das Preußische St.G.B. angeschlossen, nur daß es natürlich überall da, wo das letztere sagte:

„Ein Preuße, welcher . . ."

dafür die Worte substituiert hat:

„Ein Deutscher, welcher . . .".

Das Preußische Strafgesetzbuch hatte insbesondere bezüglich der Thäterschaft genau in entsprechender Weise zwischen militärischem und diplomatischem Landesverrat unterschieden.

Theoretisch pflegen nun die beiden Arten dahin charakterisiert zu werden, daß der erstere die kriegerische, der letztere jede ander-

weite Unterstützung einer auswärtigen Macht enthalte. Oder ausführlicher:

> „Regelt das Völkerrecht die Beziehungen der Staaten zu einander, sowohl in Friedens- wie auch in Kriegszeiten, so wird das Korrelat für diese beiden Seiten der völkerrechtlichen Beziehungen einmal in denjenigen Strafbestimmungen, welche sich auf den sog. militärischen und sodann in denjenigen, welche sich auf den sog. diplomatischen Landesverrat beziehn, zu finden sein". (John in Holtzendorffs Handbuch III S. 45 ff.)

Nun scheint es mir aber völlig handgreiflich, daß diese Unterscheidung zwischen militärischem und diplomatischen Landesverrat dem positiven Recht nicht entspricht. Denn § 92 spricht ja auch von der Mitteilung von Festungsplänen an eine fremde Regierung. Und wenn ferner ganz allgemein in diesen Paragraphen Urkunden, Aktenstücke oder Nachrichten erwähnt werden, deren Geheimhaltung einer auswärtigen Regierung gegenüber für das Wohl des Deutschen Reichs erforderlich ist; wenn daselbst von Beweismitteln über die Rechte des Deutschen Reichs im Verhältnis zu einer andern Regierung, oder endlich von Rechtsgeschäften die Rede ist, so dürfte auch selbstverständlich sein, daß der Inhalt dieser Schriftstücke der allermannigfaltigste sein, daß er sich insbesondere sehr wohl auf Kriegs-Verhältnisse beziehn kann. Denn daß die Handlungen des § 92 nur im Frieden begangen werden können, ist in demselben nicht ausgesprochen. Es würde also ganz zweifellos unter § 92 fallen, wenn das dem Thäter übertragene Staatsgeschäft die Abschließung einer Kapitulation oder eines Waffenstillstandes wäre. Und wenn in § 90 Nr. 4 der Deutsche mit lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedroht wird, welcher während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges

> „Operationspläne oder Pläne von Festungen oder festen Stellungen dem Feinde mitteilt",

so werden damit Fälle genannt, welche zunächst unter § 92 subsumiert werden können. Oder mit andern Worten: § 90 Nr. 4 ist die lex specialis gegenüber dem § 92 als der lex generalis.

Die Handlungen des § 92 können also sehr wohl Deutschland in seiner militärischen Position dem Ausland gegenüber schädigen; es ist irreleitend, dieselben als diplomatischen Landesverrat zusammenzufassen und falsch, sie dem militärischen gegenüberzustellen.

Diese Bemerkung ist übrigens keineswegs neu. Beseler führt in seinem „Kommentar über das Strafgesetzbuch für die Preußischen Staaten" (Leipzig 1851) zu den §§ 67—71 aus:

„Die Bestimmungen des Gesetzbuchs über den Landesverrat zerfallen in zwei Abteilungen, je nachdem derselbe sich auf den Krieg oder auf Verhältnisse andrer Art bezieht."

Nachdem dann unter A „der Landesverrat in Beziehung auf den Krieg" abgehandelt ist, heißt es unter B:

„Andre Fälle des Landesverrats.

Ein notwendiger Gegensatz zwischen den Handlungen, welche in § 71 aufgeführt und mit Strafe bedroht werden, zu den vorher erwähnten findet eigentlich nicht statt. Jene können auch in Kriegszeiten begangen werden, und sich auch mittelbar auf den Krieg beziehn, wenn es sich z. B. um die Auslieferung von Festungsplänen, um den Verrat bei Verhandlungen über die Abschließung eines Waffenstillstandes oder eines Friedens handelt."

Es bedarf keiner weiteren Darlegung, daß der Verfasser hier mit sich selbst in Widerspruch tritt: nach dem zu § 71 des Preuß. St.G.B.s Bemerkten kann man den Landesverrat eben nicht in zwei Arten einteilen, je nachdem er sich auf den Krieg oder auf Verhältnisse andrer Art bezieht; bezw. diese Einteilung fällt nicht mit den §§ 67—69 (§§ 87—90 des R.St.G.B.s) und § 71 (R.St.G.B. § 92) zusammen.

Die Erkenntnis hiervon führt aber weiter zu der Frage, weshalb denn bezüglich der Thäterschaft der wesentliche Unterschied in den verschiedenen Paragraphen seitens des Gesetzgebers statuiert wird. Wenn die Handlungen des § 92 (Preuß. St.G.B. § 71) sehr wohl eine Schädigung Deutschlands in militärischer Beziehung enthalten können, bei ihnen aber der Ausländer möglicher Thäter ist, so ist es ganz unbegreiflich, weshalb er nicht ebenso möglicher Thäter bei den Handlungen der §§ 87—90 (Preuß. St.G.B. §§ 67—69) sein soll? Denn ob die Förderung der feindlichen Kriegsmacht gerade durch Mitteilung von Schriftstücken (§ 92 Nr. 1) oder Vernichtung von Beweismitteln (§ 92 Nr. 2) oder aber in andrer Weise erfolgt, ist doch ganz gleichgültig.

Nun findet sich über die Strafbarkeit des Ausländers wegen der in den §§ 87—90 bezeichneten Handlungen eine ergänzende Bestimmung im § 91.

„Gegen Ausländer ist wegen der in den §§ 87, 89, 90 bezeichneten Handlungen nach dem Kriegsgebrauch zu verfahren.

Begehen sie aber solche Handlungen, während sie unter dem Schutze des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats sich innerhalb des Bundesgebiets aufhalten, so kommen die in den §§ 87, 89 und 90 bezeichneten Strafen zur Anwendung."

Die ganz entsprechende Vorschrift fand sich bereits in dem Preußischen Strafgesetzbuch. Über die Entstehung derselben berichtet Goltdammer in seinen Materialien (Band II S. 65):

„Ursprünglich erachtete man mit der landrechtlichen Theorie[1]) als Subjekt des Verbrechens nur allein den Unterthan für möglich, da man das in der Form des Kriegsrechts auszuübende Notrecht des Staats gegen solche feindliche Handlungen des Ausländers nicht im Strafgesetzbuch aussprechen wollte. Die Entwürfe von 1833 und 1836 setzten jedoch fest:

a) Anwendung der ordentlichen Strafen gegen die Ausländer, welche sich dieser Handlungen innerhalb und außerhalb des Staats schuldig machen.

b) Anwendung des Kriegsrechts, wenn die Ausländer Unterthanen einer feindlichen Macht sind.

Dies wurde nun zunächst ad a dahin beschränkt, daß dadurch nur der subditus temporarius, also der Ausländer während seines Aufenthalts in Preußen getroffen wurde. Außerdem aber erinnerte der Staatsrat, daß durch den Ausdruck „Aufenthalt in den Preußischen Staaten" auch der zur feindlichen Armee gehörige Ausländer mitbegriffen würde. Um diesen daher von der Anwendung der ordentlichen

---

[1]) An wen Goltdammer hier als Vertreter der „landrechtlichen Theorie" denkt, weiß ich nicht. Das Landrecht selbst macht die Unterscheidung von Inländern und Ausländern nicht; vielmehr wird im allgemeinen schlechthin jeder bedroht. Daneben finden sich Spezialbestimmungen über „fremde Kundschafter" (§ 113), „feindliche Kriegsgefangene, welche die ihnen gestattete Befreiung von einer engeren Gefangenschaft gegen ihr gegebenes Wort mißbrauchen und Aufruhr anrichten" (§ 114); jeder „Bürger des Staats" sei schuldig, die seinem Vaterlande drohende Gefahr, soviel in seinen Kräften stehe, abzuwenden. Ist also die Behauptung Goltdammers richtig, so hat sich die Theorie jedenfalls völlig von dem Gesetz entfernt.

Strafen auszuschließen und auch auf ihn das Kriegsrecht anzuwenden, faßte er den Satz, sowie er jetzt lautet, dahin:

„welche sich (während sie sich) unter dem Schutze des Preußischen Staats in dessen Gebiet aufhalten".

Nach dieser Erläuterung würde also der (fragliche) Satz recht eigentlich nur das Verhältnis des subditus temporarius ausdrücken, also den Ausländer ausschließen, welcher sich nicht des Schutzes Preußens erfreut, sondern zum feindlichen Heere gehört und in diesem Verhältnis während seines Aufenthalts in Preußen die gedachten Handlungen begeht. In diesem Falle wären also gleichfalls nicht die ordentlichen Strafgesetze, sondern es wäre der Kriegsgebrauch nach Al. 1 gegen ihn anzuwenden. Dies ist nun zwar auch in der Revision von 1848 wiederholt anerkannt, aber in der Ausdehnung, daß das Völkerrecht auf alle Ausländer, welche Unterthanen der feindlichen Macht sind, während ihres Aufenthalts in Preußen, Anwendung finde, während nach der obigen Auffassung des Staatsrats nur die zur feindlichen Armee gehörigen Ausländer während ihres Aufenthalts in Preußen dem Kriegsgebrauche unterworfen sind. Jener ersteren Auffassung muß man sich aber um so mehr anschließen, als sie der oben mitgeteilten Auffassung der Entwürfe von 1833 und 1836 entspricht, und nirgends die Absicht ausgesprochen ist, grundsätzlich davon abzuweichen, so daß man also die Erklärung im Staatsrat nur als die Anführung eines besonderen Falls der Anwendung anzusehn haben würde, und weil ferner das M.St.G.B. vom 3. April 1845 T. II Tit. 18[2]) am besten damit in Einklang zu bringen ist. Hiernach ist also der Sinn des § 70 dieser:

a) der Kriegsgebrauch findet Anwendung auf alle von Ausländern im Ausland begangenen Handlungen der gedachten Art;

b) ferner auf die Ausländer, welche Unterthanen der feind-

---

[2]) Gemeint ist § 18, welcher in dem hier interessierenden Teil lautet: „In Kriegszeiten haben außer den in § 1 bezeichneten Personen den Militärgerichtsstand . . . 4) alle Unterthanen des Preußischen Staats oder Fremde, welche auf dem Kriegsschauplatze den Preußischen Truppen durch eine verräterische Handlung Gefahr oder Nachteil bereiten."

lichen Macht sind, auch wenn sie sich innerhalb Landes aufhalten;

c) die Strafen der §§ 67 und 69 finden auf die übrigen Ausländer dann Anwendung, wenn sie die Handlung als subditi temporarii, also während sie sich unter dem Schutze Preußens auf dessen Gebiete aufhalten, begehn".

Die Fassung des fraglichen Passus rührt also vom Staatsrat her und dieser bezweckte, durch denselben die Anwendung der Strafen auf die in Preußen befindlichen feindlichen Truppen auszuschließen.

Was Goltdammer über die Interpretation seinerseits bemerkt, wird durch seine eignen Anführungen widerlegt. Denn wenn bei der Revision von 1845 erachtet wurde, der Kriegsgebrauch solle nicht nur gegenüber den Angehörigen der feindlichen Armee, sondern allen Unterthanen des feindlichen Staats zur Anwendung gebracht werden, so hätte doch eine dem entsprechende anderweite Fassung beschlossen werden müssen. Die Übereinstimmung dieser Ansicht mit den Entwürfen von 1833 und 1836 ist auch ganz irrelevant, da ja der Staatsrat eben eine andre Auffassung besaß, wie diese, und ihr Ausdruck verleihen wollte. Endlich ist es auch ganz unrichtig, daß die von Goltdammer empfohlene Interpretation am besten mit den Bestimmungen der Militärstrafprozeßordnung übereinstimme. Das materielle Recht hat mit der prozessualen Vorschrift überhaupt gar nichts zu thun.

Was die Ansicht des Staatsrats anlangt, so ist es allerdings unbestreitbar, daß die Angehörigen der feindlichen Truppen wegen Landesverrats ohne weiteres nicht bestraft werden können. Ob dies aber der ausdrücklichen Formulierung bedurfte, mußte aus dem Grunde zweifelhaft erscheinen, weil sie wegen der anläßlich des Krieges begangenen Tötungen, Verwundungen, Brandstiftungen, Sachbeschädigungen u. s. w. ebensowenig bestraft werden.

Auch bringt die gewählte Fassung den Gedanken höchst mangelhaft zum Ausdruck. Denn die im Inland befindlichen feindlichen Truppen sind in gewisser Weise auch des Schutzes der inländischen Gesetze und somit des Inlandes teilhaftig: sie sind keineswegs vogelfrei, sondern durchaus mögliches Verbrechensobjekt.

Die Beantwortung der Frage, wie der § 91 des R.St.G.B.s zu interpretieren ist, muß hier vorläufig ausgesetzt werden. Zunächst möchte ich auf eine Inkorrektheit in demselben hinweisen, welche

dem Preußischen St.G.B. fremd war. In diesem letzteren lautete der § 70 Abs. 2:

„Begehen sie aber solche Handlungen, während sie unter dem Schutze Preußens in dessen Gebiet sich aufhalten . . ."

Daraus wurde in dem Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund:

„Begehen sie aber solche Handlungen, während sie unter dem Schutze des Norddeutschen Bundes oder eines Bundesstaats sich innerhalb des Bundesgebietes aufhalten . . ."

woraus dann schließlich die oben mitgeteilte Fassung des Reichsstrafgesetzbuchs geworden ist.

Es ist nun aber staatsrechtlich unzutreffend, wenn die Alternative aufgestellt wird, ob sich jemand innerhalb des Deutschen Reichs unter dem Schutz des letzteren *oder* eines Bundesstaats befindet. Mag man sich den Schutz, von welchem hier gesprochen wird, wie auch immer gestaltet denken, stets wird derjenige, der sich im Deutschen Reich aufhält, *zugleich* unter dem Schutz des Reichs *und* eines Bundesstaats stehn. An die Reichslande Elsaß und Lothringen darf bei der Fassung aus dem Grunde nicht gedacht werden, weil ja dieselbe, wie soeben mitgeteilt, entsprechend schon zur Zeit des Norddeutschen Bundes existierte.

Ein andrer Punkt steht mit der Interpretationsfrage bereits in gewissem Zusammenhange.

Es ist in doppelter Beziehung auffallend, daß in beiden Absätzen des § 91 gerade die §§ 87, 89, 90 genannt werden; einmal insofern in Abs. 1 der § 87 Erwähnung findet, sodann insofern der § 88 beide Male übergangen wird.

Der § 87 bestimmt:

„Ein Deutscher, welcher sich mit einer ausländischen Regierung einläßt, um dieselbe zu einem Kriege gegen das Deutsche Reich zu veranlassen, wird wegen Landesverrat mit Zuchthaus nicht unter fünf Jahren, und, wenn der Krieg ausgebrochen ist, mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft."

Es ist das also eine Handlung, welche sich auf einen erst künftigen Krieg bezieht. Thatsächlich kann sie freilich auch *während* eines Krieges begangen werden. Geriete also z. B. Deutschland heute mit Frankreich in Krieg, so könnte sich der Thäter etwa mit Rußland einlassen, um dieses zu einer Kriegserklärung gegen Deutschland zu bestimmen. Aber auch in diesem Fall bestünde keine juristische

Beziehung zwischen dem Verbrechen und dem bereits im Gange befindlichen deutsch-französischen Kriege. Hiernach aber fehlt die Möglichkeit, daß sich für die Behandlung dieses Verbrechens ein bestimmter Kriegsgebrauch bilden könnte. Denn der Natur der Sache nach kann davon doch nur bei solchen Handlungen die Rede sein, welche im Kriege begangen zu werden pflegen.

Ebenso wunderlich ist die Übergehung von § 88. In demselben heißt es:

> „Ein Deutscher, welcher während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges in der feindlichen Kriegsmacht Dienste nimmt oder die Waffen gegen das Deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen trägt, wird ... bestraft."

Olshausen bemerkt in seinen Erläuterungen zu § 91:

> „Die in den §§ 87—90 gedachten Handlungen setzen zwar als Subjekt einen Deutschen voraus, können aber an sich von einem Ausländer begangen werden. Dagegen ist der Gedanke, einen Ausländer wegen einer unter den Thatbestand des § 88 fallenden Handlung bestrafen zu wollen, gänzlich ausgeschlossen."

Ich bin nun nicht in der Lage, einräumen zu können, daß zwischen den Handlungen des § 88 und denen der §§ 89 oder 90 prinzipiell ein Unterschied besteht. Zunächst darf man fragen, ob denn Ausländer, welche sich der Handlungen des § 88 schuldig machen, nicht auch nach Kriegsgebrauch behandelt werden? Wendet man ein, dies sei selbstverständlich, so muß ich replizieren, daß es für die feindlichen Truppen freilich selbstverständlich ist, aber genau in der gleichen Weise, mag es sich darum handeln, daß sie gegen das Deutsche Reich die Waffen tragen oder darum, daß sie Festungen, feste Plätze u. s. w. in feindliche Gewalt bringen oder ähnliche Handlungen begehn.

Die Meinung von Olshausen und mutmaßlich auch die des Gesetzgebers dürfte dahin gegangen sein, daß die Handlungen des § 88 nur von Angehörigen feindlicher Truppen, die der andern Paragraphen dagegen sowohl von solchen wie auch von sonstigen Personen begangen werden können. Es bliebe dann zwar immer noch inkorrekt, daß der § 88 in dem Abs. 1 des § 91 keine Erwähnung gefunden hätte; dagegen wäre es richtig gewesen, ihn in dem Abs. 2 zu übergehn.

Allein diese Vorstellung ist unzutreffend. Die Handlungen des

§ 88 können von Ausländern begangen werden, die zu den feindlichen Truppen nicht oder noch nicht gehören. Das letztere würde z. B. dann gegeben sein, wenn sie sich von einem feindlichen Werber anwerben lassen. Dies kann, wie keiner weiteren Darlegung bedarf, sehr wohl in einem Augenblick geschehn, wo sie sich im Deutschen Reich aufhalten und zweifellos unter dem Schutz desselben stehn; z. B. seitens ausländischer, an deutschen Hochschulen immatrikulierter Studenten.

Was vollends das Waffentragen anlangt, so ist klar, daß dies bei Freikorps, bewaffneten Banden, Aufständischen u. s. w. vorliegt, auch wenn sie diejenigen Bedingungen nicht erfüllen, welche sie völkerrechtlich zu Kombattanten machen würden.

Man wendet mir nun vielleicht ein, daß die Handlungen des § 88, sofern sie von einem Deutschen begangen werden, einen völlig andern Charakter hätten, als wenn der Thäter ein Ausländer sei; daß m. a. W. grade die Verletzung der dem eignen Vaterland geschuldeten Treue, d. h. ein Verrat in Frage stünde.

Hierauf ist später noch zurückzukommen. An dieser Stelle genügt es, darauf hinzuweisen, daß in dieser Beziehung der § 88 durchaus auf gleicher Linie mit den §§ 89 und 90 steht. Auch bei den letzteren könnte man ganz das gleiche behaupten. Überhaupt besteht ja offenbar zwischen ihnen die größte Verwandtschaft. § 88 spricht von dem Waffentragen und Dienstenehmen, §§ 89 und 90 davon, daß man der feindlichen Macht Vorschub leistet, oder den deutschen Truppen Nachteil zufügt, sowie von einzelnen hierunter fallenden Handlungen. Involviert nun aber das Waffentragen gegen das Deutsche Reich nicht auch die Zufügung eines Nachteils gegenüber den deutschen Truppen, oder mindestens den Versuch bezw. die Vorbereitung dazu? Und ist nicht das Dienstenehmen wiederum eine Vorbereitung für das Waffentragen? Zu einer verschiedenen Normierung bezüglich der Thäterschaft ist bei den drei Paragraphen gar keine Möglichkeit.

Ich habe schon oben angedeutet, daß der hier maßgebende Unterschied darin zu finden ist, ob es sich um feindliche Truppen handelt oder nicht. Daß auch bei diesen der Gedanke einer Bestrafung keineswegs so „gänzlich ausgeschlossen" ist, als dies zunächst den Anschein hat, wird gleich dargelegt werden. Zunächst ist es notwendig, daran zu erinnern, daß diese Strafloſigkeit, wie ebenfalls bereits oben erwähnt, gar nichts für den Landesverrat besonders charakteristisches

ist, sondern ebenso bei den anläßlich der Kriegführung begangenen Tötungen, Verwundungen, Brandstiftungen, Sachbeschädigungen und, wie vielleicht noch der Hervorhebung bedarf, auch bei Hochverrat zutrifft. Wenn Frankreich heute an Deutschland den Krieg erklärte, so würde jedenfalls für die große Mehrzahl der Angehörigen der feindlichen Armee der Hochverrat im Sinne des § 81 Nr. 3 vorliegen. Denn sie würden es unternehmen, einen Teil des Bundesgebietes (Elsaß und Lothringen) vom Ganzen loszureißen. Ebenso könnte es natürlich auch vorkommen, daß einzelne feindliche Soldaten es unternähmen „einen Bundesfürsten zu töten, gefangen zu nehmen oder in Feindes Gewalt zu bringen" — Handlungen, die selbstverständlich der Rechtswidrigkeit ermangelten.

Bei diesen wie bei den andern oben erwähnten Handlungen liegt der Grund hierfür darin, daß sie anläßlich der Kriegführung und innerhalb derjenigen Grenzen begangen sind, welche vom Völkerrecht als erlaubt anerkannt sind. Es würde unrichtig sein, weil einerseits zu eng, anderseits viel zu weit gehend, wenn man einen Gesetzesparagraphen dahin formulieren wollte, daß die Strafbestimmungen gewisser Abschnitte des St.G.B.s auf die Angehörigen der feindlichen Armee keine Anwendung finden. Nicht alle von ihnen begangenen Tötungen u. s. w. sind erlaubt, sondern nur die anläßlich der Kriegführung vorkommenden. Die z. B. an Verwundeten oder an Zivilpersonen begangenen sind Verbrechen, weil sie dem durch das Völkerrecht festgesetzten Brauch widerstreiten. Es wäre zu eng, weil nicht nur die Handlungen der feindlichen, sondern auch die der deutschen Soldaten der Rechtswidrigkeit ermangeln.

Dies hat nun auch für den Landesverrat seine Bedeutung. Kriegerische Operationen aller Art, durch welche der deutschen Armee Nachteile zugefügt werden, dürfen zwar vorgenommen, aber auch hier wiederum bestimmte Schranken nicht überschritten werden. Für die in § 90 Nr. 1 und 2 erwähnten Handlungen ist es daher Frage des Einzelfalles, ob sie rechtswidrig sind oder nicht. Andre Fälle, so insbesondere die Spionage, stehen in der Beziehung anders da: sie sind völkerrechtlich unerlaubt und daher immer rechtswidrig, sofern sie diese Eigenschaft nicht etwa aus einem allgemeinen Grunde, z. B. Notstand verlieren. Bei dem Dienstenehmen und Waffentragen wird die Rechtswidrigkeit zunächst von der Nationalität des Thäters und bei dem Ausländer von dem Begehungsort und seiner Eigenschaft als Kombattant abhängen. Darüber, wann die Hand-

lungen des § 89, der Nummern 3, 4 und 6 des § 90 rechtswidrig sind, werden erhebliche Zweifel übrig bleiben.

Von dem bayrischen M.St.G.B. vom 29. April 1869 war es unternommen worden, diese Fragen zu beantworten. Es dürfte ganz instruktiv sein, von den Vorschriften desselben Kenntnis zu nehmen.

„Art. 119. Militärangehörige und Zivilbeamte der feindlichen Macht, welche die Grenzen ihrer Dienstpflicht überschreiten, sowie Angehörige fremder Armeen und Zivilpersonen, welche im In- oder Auslande zu Gefahr oder Schaden der im Felde stehenden bayrischen oder einer verbündeten Armee oder Angehöriger derselben handeln und deshalb der Militärbehörde vorgeführt werden, sind nach folgenden Bestimmungen zu bestrafen.

Art. 120. Mit dem Tode, in leichteren Fällen der Ziffer 2 und 3 mit Zuchthaus, nicht unter 8 Jahren, wird bestraft, wer

1) dem Feinde als Spion dient oder einem Spion Vorschub leistet;
2) Angehörige der bayrischen oder verbündeten Armee zur Desertion oder zum Kriegsverrat zu verleiten sucht;
3) bayrische oder verbündete Truppen zum Ungehorsam gegen Dienstbefehle, zur Widersetzung oder zum Aufruhr aufwiegelt;
4) dem Feinde Mannschaft zuführt, oder ihm Waffen oder andern Kriegsbedarf verschafft."

In Art. 121 wird dann noch eine Erläuterung darüber gegeben, wer als Spion anzusehen sei.

„Als Spion wird betrachtet, wer, um den Feind zu begünstigen, heimlicherweise den Zustand der Truppen, des Lagers, der Befestigungen oder Magazine, die Stärke, Stellungen, Bewegungen oder Absichten der Armee oder sonstige Umstände, welche sich auf den Angriff oder die Verteidigung beziehen, zu erspähen sucht.

Dagegen können feindliche Militärpersonen, welche auf Rekognoszierungen oder sonst in der Absicht, Erkundigungen einzuziehen, in die Linien der Armee eingedrungen sind, als Spione nicht behandelt werden, insofern sie nicht durch Verleugnung oder Verbergung ihrer militärischen Eigenschaft die Regeln des Kriegsgebrauchs verletzen."

Über die Angemessenheit dieser Bestimmungen im einzelnen läßt sich gewiß streiten. Insbesondere könnte man bemängeln, daß in Art. 119 anscheinend die Strafbarkeit der feindlichen Soldaten davon abhängig gemacht wird, daß sie ihre Dienstpflicht überschreiten. In Wirklichkeit kann die Meinung wohl kaum dahin gegangen sein. Denn wie kann ein, vielleicht allem Völkerrecht zuwider erlassener Befehl eines Feindes maßgebend sein dafür, ob die Handlung nach inländischem Recht erlaubt oder strafbar ist? Vielmehr werden die Handlungen des Art. 120 schlechthin auch für die feindlichen Soldaten verboten und unter Strafe gestellt.

Immerhin muß es als ein wesentliches Verdienst anerkannt werden, daß die gesetzgeberische Aufgabe richtig erkannt wurde, mag auch die Lösung derselben noch zu wünschen übrig lassen.

Das R.St.G.B. dagegen befindet sich auf völlig falschem Wege: es will bezüglich bestimmter Personenklassen statuieren, daß sie mögliche Thäter eines Landesverrats nicht sind, während es sich einerseits viel allgemeiner darum handelt, anzugeben, welche (an sich rechtswidrigen) Handlungen der Rechtswidrigkeit entbehren, anderseits anzuerkennen ist, daß alle Personen mögliche Thäter eines Landesverrats sind.

Denn es ist ein fundamentaler Irrtum, wenn man das Wesen des Landesverrats in der Verletzung der dem eignen Vaterland geschuldeten Treue, d. h. also in einem Verrat in diesem Sinne des Worts findet und demgemäß prinzipiell nur den Inländer für den möglichen Thäter erklärt, wie dies seitens des R.St.G.B.s geschieht und von der Doktrin gebilligt wird. Es besteht in dieser Beziehung zwischen Hochverrat und Landesverrat durchaus kein Unterschied. Bezüglich des Hochverrats ist man sich darüber klar, daß der Staat gegen alle Angriffe, die seine Existenz bedrohen, geschützt werden muß, mögen sie von wem auch immer ausgehen. Bei dem Landesverrat dagegen verkennt man, daß diese Notwendigkeit genau in der gleichen Weise für diejenigen Angriffe besteht, welche gegen den Staat als Glied der Staatenfamilie gerichtet sind.

Man wendet ein, daß bei dem Landesverrat die Beziehungen des einen Staats zum andern in Frage stünden und daß gerade deshalb der Ausländer, welcher gegen das Inland einen Landesverrat begeht, hierzu durch die *seinem* Vaterland geschuldete Treue und Hingebung veranlaßt sein kann; daß dagegen bei dem Hochverrat der Staat als solcher, nicht in seinem Verhältnis zu andern Staaten,

angegriffen würde. Allein mit der Schärfe, wie dies gewöhnlich geschieht, darf dieser Unterschied doch nicht behauptet werden. Wenn das Bundesgebiet ganz oder teilweise einem fremden Staat gewaltsam einverleibt werden soll (§ 81 Nr. 3), so wird hierbei doch ein fremder Staat notwendig vorausgesetzt. Und wenn bei den andern Fällen des Hochverrats auch begrifflich nicht Beziehungen des einen zum andern Staat in Frage stehen, so darf doch nicht übersehen werden, daß dies thatsächlich sehr wohl bei ihnen der Fall sein kann. Das Wesen von Hochverrat wie Landesverrat erschöpft sich darin, daß sie bestimmt geartete Angriffe gegen das Inland sind. Welche Motive den Ausländer zu seinem Thun veranlaßt haben, ob insbesondere patriotische, ist für die Auffassung des Inlands gleichgültig.

Eine andre Frage ist, ob es nicht für die Strafhöhe einen Unterschied zu begründen hätte, ob die Handlung seitens eines Deutschen oder eines Ausländers begangen wird? Das möchte ich allerdings bejahen, aber auch wiederum gleichmäßig für Hoch- und Landesverrat. Es ist denn doch ein Unterschied, ob ein Franzose oder ein Preuße es unternimmt, Elsaß-Lothringen vom Deutschen Reich loszureißen. Bei der Bestimmung des Strafrahmens ist es durchaus angemessen, auf die Verletzung der Treueverpflichtung Rücksicht zu nehmen.

Das positive Recht thut dies bei dem Hochverrat und dem Komplex von Handlungen, welche es als Beleidigung des Landesherrn bezw. Bundesfürsten (St.G.B. §§ 94—101) zusammenfaßt; aber zum Teil in verkehrter Weise. Es wäre zu billigen, wenn die Handlung des Deutschen, welche sich gegen den Kaiser oder gegen den eignen Landesherrn richtet, mit qualifizierter Strafe belegt wird. Dagegen ist m. E. die Richtung gegen den Landesherrn des Aufenthaltsortes wenig hierzu geeignet. Der Aufenthalt in einem Territorium, der von ganz vorübergehenden Dauer sein kann, ist kein Verhältnis, welches ein Pietäts- oder Treueverhältnis begründet.

Hier wie bei dem § 91 Abs. 2 dürfte der Begriff des subditus temporarius verhängnisvoll gewesen sein. Man sollte sich doch endlich darüber klar werden, daß dieser Begriff einem System von Vorstellungen angehört, welche heute längst aufgegeben sind. Als man glaubte, die Rechtsordnung des Inlandes sei prinzipiell nur für den Inländer verpflichtend, suchte man mit jenem Begriff den Kreis

der zum Gehorsam verbundenen Subjekte, den praktischen Bedürfnissen entsprechend, zu erweitern. Heute hat derselbe gar keine Existenzberechtigung mehr, da man ja nicht daran zweifelt, daß die inländische Rechtsordnung Respektierung von jedem schlechthin fordert, wie sie ja mehrfach den Ausländer wegen der von ihm im Ausland begangenen Handlungen bedroht. Wenn das positive Recht regelmäßig nur die im Inland begangenen Verbrechen verfolgt wissen will (St.G.B. § 4 Abs. 1), so beruht das auf völlig andern Erwägungen, in erster Linie doch wohl auf der, daß nur bei diesen Handlungen stets vorausgesetzt werden darf, daß die Interessen des Inlandes dabei ins Spiel kommen. Es ist hier nicht der Ort, des nähern darzulegen, von welchen Gesichtspunkten man bei der Statuierung der einzelnen Ausnahmen ausgegangen ist. Billigung verdient jedenfalls, daß die im Ausland begangene landesverräterische Handlung nur dann verfolgt werden soll, wenn sie von einem Inländer begangen ist. Wenn bei einem deutsch-französischen Kriege die Engländer oder Italiener ihre Sympathieen Frankreich zuwenden, Geld oder Liebesgaben für die französische Armee sammeln, so kann Deutschland darin kein Verbrechen finden, sofern es im Ausland geschieht. Wollten aber die in Deutschland lebenden Fremden hier das gleiche thun, so ist auch für die unmittelbare Empfindung die Strafwürdigkeit gegeben. Mit dem Begriff des subditus temporarius braucht man aber zur Erklärung hiervon durchaus nicht zu operieren.

Kehren wir nach dieser allgemeinen Erörterung zum positiven Recht zurück, so wird es ferner einer Verständigung darüber bedürfen, was es mit dem Kriegsgebrauch für eine Bewandtnis hat, auf welchen der § 91 verweist.

Darüber besteht wohl Einverständnis, daß jedenfalls die feindlichen Truppen, welche anläßlich einer Invasion sich in Deutschland befinden, diesem Kriegsgebrauch unterliegen. Gerade mit Rücksicht auf sie ist ja seinerzeit die entsprechende Vorschrift des § 70 Abs. 1 in das Preußische Strafgesetzbuch aufgenommen.

Nun wurde oben dargelegt, daß die von den feindlichen Truppen begangenen landesverräterischen Handlungen rechtswidrig und strafbar sein, ebenso aber auch der Rechtswidrigkeit entbehren können. Man müßte also annehmen, daß durch den Kriegsgebrauch festgestellt werden solle, ob und wie die feindlichen Soldaten wegen derselben zu bestrafen sind.

Allein nach dem gegenwärtig geltenden Recht ist für die letztere Frage der Kriegsgebrauch jedenfalls nicht maßgebend, sondern ausschließlich das Militärstrafgesetzbuch.

In § 160 bedroht dasselbe alle Inländer und Ausländer, welche auf dem Kriegsschauplatz landesverräterische Handlungen begehen. Andre auf den Landesverrat bezügliche Vorschriften finden sich in den §§ 155, 159 und 161.

Durch diese Bestimmungen, welche weiter unten eingehend zu besprechen sind, werden die Voraussetzungen der Bestrafung bezüglich der Person des Thäters, des Orts und der Modalitäten der Begehung näher bezeichnet, desgleichen die Strafen angegeben, welche zu verhängen sind.

Daß diesen Vorschriften gegenüber der Kriegsgebrauch keine derogatorische Bedeutung besitzen kann, bedarf keines Beweises. Er kann dieselben aber auch nicht ergänzen. Dazu wäre schon einmal deshalb kein Raum, weil alle Handlungen, für welche er gemäß § 91 Platz greifen soll, im M.St.G.B. Erwähnung finden. Sodann aber bestimmt M.St.G.B. § 2:

> „Diejenigen Bestimmungen, welche nach den Vorschriften des Deutschen St.G.B.s in Begehung auf Verbrechen und Vergehen allgemein gelten, finden auf militärische Verbrechen und Vergehen entsprechende Anwendung."

Zu diesen allgemeinen Bestimmungen gehört aber auch § 2:

> „Eine Handlung kann nur dann mit Strafe belegt werden, wenn diese Strafe *gesetzlich* bestimmt war, bevor die Handlung begangen wurde."

Der Kriegsgebrauch kann hiernach die Bedeutung einer Rechtsquelle, auf Grund deren Strafen verhängt werden, überhaupt nicht haben.

Gegenüber den erwähnten Bestimmungen des M.St.G.B.s ist endlich auch die Annahme ausgeschlossen, daß etwa der Kriegsgebrauch gestatte, für die in Rede stehenden Handlungen Maßnahmen zu verhängen, die Strafen im Rechtssinn nicht sind, thatsächlich aber auf dasselbe hinauslaufen, also etwa Spione oder Überläufer einfach zu erschießen oder dergl. Denn wenn das M.St.G.B. für diese Handlungen wirkliche Strafen androht, auf welche nach Urteil und Recht zu erkennen ist, so bleibt daneben natürlich für solche Maßnahmen der faktischen Gewalt gesetzlich kein Raum. Dies muß

um so mehr betont werden, weil die Darstellungen des Völkerrechts regelmäßig die entgegengesetzte Ansicht vertreten.[3])

Die andre Frage, das Ob? der Bestrafung anlangend, so verhält es sich damit folgendermaßen.

Wenn oben bemerkt wurde, daß die Rechtswidrigkeit der von feindlichen Soldaten begangenen landesverräterischen Handlungen davon abhinge, ob die letzteren eine Überschreitung der vom Völkerrecht gezogenen Grenzen der Kriegführung enthalten, so würde wenig darauf ankommen, wenn man hier für Völkerrecht „Kriegsgebrauch" substituierte. Es könnte also etwa vorgeschrieben werden:

> „Feindliche Soldaten, welche den Regeln des Kriegsgebrauchs zuwider die und die Handlungen begehen, sollen so und so bestraft werden."

[3]) Man vergl. z. B. Heffter, Das europäische Völkerrecht der Gegenwart, 7. Ausgabe, bearbeitet von Geffcken. Berlin 1881. S. 266. „Ganz außer dem Schutze des Kriegsrechts und der Kriegsmanier stehen . . . c. diejenigen, welche gegen den Feind, unter dessen Gewalt sie sich befinden, Verrat üben, oder sonstige Feindseligkeiten begehen; d. die Überläufer, welche beim feindlichen Heer gefunden werden. Letztere verfallen den Militärstrafgesetzen; die vorhergedachten dem feindlichen Martialgesetz und Kriegsgebrauch." — Ein Blick auf § 160 des M.St.G.B.s zeigt, daß auch die sub c angeführten Personen den Militärstrafgesetzen unterstehen.

Ganz unbestimmt und daher unbrauchbar sind die Äußerungen bei Bluntschli, Das moderne Völkerrecht der zivilisierten Staaten, Nördlingen 1872 §§ 563, 564. Positiv falsch ist die Ausführung zu § 631. „Diese Handlung (Mitteilung über die Kriegführung an den Feind) kann zugleich ein gemeines Verbrechen des Landesverrats sein, wenn ein Offizier des Heeres oder ein Zivilbeamter die ihm anvertrauten Kriegspläne dem Feinde verrät, oder wenn der Bewohner einer Stadt oder Festung den feindlichen Heerführern Mitteilungen in der Absicht zukommen läßt, die Eroberung der Stadt oder Festung zu erleichtern. Aber sie kann auch unter Umständen vorkommen, in denen das bürgerliche Strafgesetz kein Verbrechen findet und dennoch der großen Gefährlichkeit wegen kriegsgerichtlich bestraft werden muß. Vielleicht gehört der Verräter persönlich dem Staate an, dessen Heer sich als Feind nähert, und macht seine Mitteilungen aus patriotischer Gesinnung. Trotzdem läuft er Gefahr, von dem am Orte herrschenden Feind als Verräter vor ein Kriegsgericht gestellt und vielleicht erschossen zu werden" u. s. w. Die Bemühung, hierin eine präzise juristische Unterscheidung zu entdecken, die der Vers. etwa im Sinn haben könnte, scheitert. Von den Bestimmungen des M.St.G.B. §§ 160, 57—59, St.G.B. § 90 hat derselbe, wie es scheint, gar keine Ahnung. Auch andern Völkerrechtslehrern kann der Vorwurf nicht erspart werden, daß sie entweder das positive Recht nicht kennen, oder die Angabe der Gründe schuldig bleiben, weshalb sie Dinge als geltend vortragen, welche von demselben fundamental abweichen.

Das ist aber etwas ganz andres, als wenn es heißt:

„Gegen feindliche Soldaten ist nach dem Kriegsgebrauch zu verfahren."

Der Kriegsgebrauch ist nur für eine Vorfrage maßgebend, ähnlich wie sich vielleicht nach Maßgabe des bürgerlichen Rechts entscheidet, ob ein Beschuldigter zu der Vornahme der ihm zur Last gelegten Handlung berechtigt gewesen ist. Hier wird niemand auf den Gedanken kommen, sagen zu wollen, der Beschuldigte sei nach bürgerlichem Recht zu behandeln. Ebenso unlogisch ist es aber, wenn das Gesetz dort sagt, die feindlichen Soldaten unterliegen dem Kriegsgebrauche.

Nur deshalb kann nicht gesagt werden, daß auch für das Ob? der Bestrafung ausschließlich das Gesetz maßgebend sei, weil weder in dem bürgerlichen noch im M.St.G.B. diejenigen Gründe eine erschöpfende Aufzählung gefunden haben, welche bei an sich rechtswidrigen Handlungen den Wegfall der Rechtswidrigkeit bewirken. Notwehr und Notstand sind erwähnt, die zahlreichen und intrikaten andern Fälle, welche man etwa als berechtigte Wahrung öffentlicher oder privater Interessen und unter andern Rubriken zusammenfassen könnte, übergeht das Gesetz mit Schweigen, ohne sie dadurch ausschließen zu wollen. Hier ist man also genötigt sich auf „allgemeine Grundsätze" zu berufen, oder welchen Ausdruck man sonst gebrauchen will.

Es ist nun aber jedenfalls unangängig, aus dieser ganzen Gruppe von Fällen einen einzelnen auszusondern und für diesen den Wegfall der Rechtswidrigkeit aus dem Kriegsgebrauch als Rechtsquelle herleiten zu wollen; um so mehr, als dies für den doch ganz nahe verwandten Fall, daß seitens der deutschen Soldaten anläßlich der Kriegsführung an sich verbotene Handlungen begangen werden, in keiner Weise passen würde.

Und somit kommt man zu dem Resultat, daß die Verweisung auf den Kriegsgebrauch weder in der einen noch in der andern Beziehung irgendwelche Bedeutung besitzt.

Von den Lehrern des Völkerrechts wird ganz regelmäßig vorgetragen, daß eine Bestrafung der Spione nur dann erfolgen könne, wenn sie an den Ort, an welchem sie spionierten, ergriffen werden.

„Ein Spion der sein Geschäft besorgt hat und wohlbehalten zu seiner Armee zurückgekehrt ist, darf mithin, falls er nachher in die Hände des ausgekundschafteten Feindes

fallen sollte, nicht mehr bestraft, sondern muß als Kriegsgefangener behandelt werden."

So v. Martens, Völkerrecht (deutsche Ausgabe von Bergbohm) II § 116 a. E.; vergl. Bluntschli a. a. O. § 633, Heffter a. a. O. § 250.

Eine gesetzliche Vorschrift zur Begründung dieser kecken Behauptung anzuführen, sind die Herren nicht in der Lage. Es bliebe also wohl nur der Kriegsgebrauch übrig.

Allein für Deutschland kann davon deshalb gar keine Rede sein, weil diejenigen Gründe, welche die Strafbarkeit eines Verbrechens wieder beseitigen, allerdings in dem St.G.B. erschöpfende Behandlung gefunden haben und diese Vorschriften gemäß M.St.G.B. § 2 auch für das Militärstrafrecht unverändert gelten. Soviel ich sehe, ist sonst auch noch niemals für das Gebiet des bürgerlichen Strafrechts die Behauptung aufgestellt worden, daß neben den vom Gesetz erwähnten Gründen: Rücktritt vom Versuch, thätige Reue, Verjährung u. s. w. noch andre Umstände die gleiche Wirkung besitzen. Für das Militärstrafrecht kann aber nichts andres gelten. — Auch in der Richtung also, daß die Strafbarkeit eines Verbrechens wieder beseitigt würde, kann dem Kriegsgebrauch keine Bedeutung beigemessen werden.

Während somit der Abs. 1 des § 91 überhaupt wirkungslos ist, verhält sich dies bezüglich des Abs. 2 desselben Paragraphen anders.

Die Handlung des § 87, das Einlassen mit einer fremden Regierung, um dieselbe zu einem Kriege gegen das Deutsche Reich zu veranlassen, wird, wenn von einem Ausländer begangen, regelmäßig nur gemäß dem Abs. 2, nicht gemäß dem M.St.G.B. bestraft werden können, weil bei ihrer Begehung die Modalitäten, insbes. der bereits ausgebrochne Krieg, von denen das M.St.G.B. die Bestrafung abhängig macht, nicht vorliegen werden. Auch für die andern Fälle des Landesverrats aber hat der Abs. 2 seine Bedeutung bewahrt; teils weil das M.St.G.B. darauf verweist, teils, weil es die Fälle nicht erschöpfend behandelt.

Hiernach wäre denn also endlich die Frage zu beantworten, was die Worte bedeuten:

„während sie unter dem Schutze des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats sich innerhalb des Bundesgebietes aufhalten."

Die Interpretation befindet sich bei demselben nun wahrlich in übler Lage. Denn es wird in ihm, wie die bisherigen Erörterungen gezeigt haben dürften, ein ganz schiefer Gedanke unglücklich formuliert. Immerhin ist das Ergebnis ein erträgliches, wenn man von der Vorstellung ausgeht, daß unter dem Schutz des Deutschen Reichs jeder steht, welcher sich in den Grenzen desselben aufhält, mit Ausnahme der feindlichen Truppen. Um dies Resultat zu begründen, wird man weniger Gewicht auf die Entstehungsgeschichte der ganzen Vorschrift legen, als vielmehr darauf, daß bei den letzteren, *aber auch nur bei ihnen*, das Streben des Inlands auf Vernichtung, also das gerade Gegenteil von Schutz, gerichtet ist.

Unterstützt wird dieser Interpretationsvorschlag dadurch, daß jeder andre Weg sich als ungangbar erweist, wie denn die herrschende Meinung auch damit übereinstimmt.[4]) Die einzige abweichende Ansicht, welche *John* (Holtzendorfs Handbuch III S. 49) aufgestellt hat, ging dahin, der Schutz sei nur dann vorhanden, wenn die zuständigen Behörden von dem Aufenthalt des Ausländers im Inlande Kenntnis genommen hätten und denselben duldeten. Allein die in Deutschland geltenden Gesetze, namentlich die Strafgesetze, schützen den Ausländer auch schon vorher und nach der erfolgten Kenntnisnahme durchaus nicht in andrer Weise. Bezüglich der Durchreisenden braucht eine solche Kenntnisnahme überhaupt gar nicht

---

[4]) Auf einem völligen Mißverständnis scheint es mir zu beruhen, wenn *Olshausen* (Kommentar 2. Aufl. § 91 Anm. 1 Abs. 2) mit der feindlichen Kriegsmacht die Exterritorialen in Verbindung bringt. Nachdem er ganz zutreffend hervorgehoben, daß alle im Inland weilenden Ausländer, sogar die Ausgewiesenen den Schutz der inländischen Gesetze genießen, bemerkt er: „Ja sogar den Exterritorialen und den zur feindlichen Kriegsmacht gehörigen Personen kommt in gewissem Sinn der Schutz der in Deutschland geltenden Gesetze zu gute. Dennoch kann der Ausdruck „unter dem Schutz des Deutschen Reichs sich aufhaltend" nicht auf die durch das Völkerrecht geschützten Exterritorialen und die sich selbst schützende feindliche Kriegsmacht bezogen werden." Ich dächte, die Exterritorialen stehen nicht nur unter dem gewöhnlichen, sondern noch unter einem besonderen Schutz des Inlandes. *Insoweit* ist also die Frage, ob sie mögliche Thäter des Landesverrats sind, zu bejahen. Freilich können sie wegen desselben nicht bestraft werden, weil sie der inländischen Strafgewalt nicht unterworfen sind. Hierbei steht der Landesverrat allen andern Verbrechen ganz gleich. Die strafrechtliche Position der Exterritorialen ist von der der feindlichen Truppen total verschieden, und wenn sich bei beiden übereinstimmend herausstellt, daß eine Bestrafung wegen Landesverrats nicht erfolgt, so beruht es auf ganz verschiedenen Gründen.

stattzufinden. Schließlich würde es hierbei von der partikularrechtlichen Regelung des Meldewesens abhängen, wer möglicher Thäter eines Landesverrats ist. Das kann füglich nicht vorausgesetzt werden.

Endlich wird bei dieser Interpretation auch der Widerspruch beseitigt, der, wie oben gezeigt, darin liegt, daß bei dem diplomatischen Landesverrat schlechthin jeder, bei dem sogenannten militärischen zunächst nur der Inländer als Thäter bezeichnet wird.

Das einzig Richtige wäre, wenn der ganze § 91 in Wegfall käme, dafür aber die sämtlichen Paragraphen, welche den Landesverrat behandeln, mit den Worten begönnen:

„Wer vorsätzlich und rechtswidrig ...“

Dadurch würde der gegenwärtig bestehende Mißstand beseitigt, daß die Handlungen des § 88, wenn von Ausländern im Inlande begangen, straflos zu bleiben haben; es käme zum Ausdruck, daß das Vorhandensein der Rechtswidrigkeit eine Frage altioris indaginis wäre, und es käme das alle gesetzgeberische Technik verletzende Verhältnis in Fortfall, daß durch die Ausdrucksweise der früheren Paragraphen anscheinend ein Prinzip begründet wird, von welchem ein späterer Paragraph nichts Wesentliches übrig läßt, sondern es durch ein andres ersetzt.

Bei einer Besprechung der Vorschriften des Militärstrafgesetzbuchs über den Landesverrat ist es unvermeidlich dieselben in allgemeinerem Sinne einer Erörterung und Kritik zu unterwerfen.

In dem ersten Titel des zweiten Teils wird von den militärischen Verbrechen und Vergehen der Personen des Soldatenstandes gehandelt. In demselben ist der erste Abschnitt dem „Hochverrat, Landesverrat, Kriegsverrat“ gewidmet.

Es bestimmt zunächst § 56:

> „Auf eine Person des Soldatenstandes, welche sich eines Hochverrats oder eines Landesverrats schuldig macht, finden die Vorschriften des Deutschen Strafgesetzbuchs (§§ 80—93) Anwendung.“

Darauf besagt § 57:

> „Wer im Felde einen Landesverrat begeht, wird wegen Kriegsverrats mit Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft.
>
> § 58. Wegen Kriegsverrats (§ 57) wird mit dem Tode bestraft, wer mit dem Vorsatze, einer feindlichen Macht Vor-

schub zu leisten oder den deutschen oder verbündeten Truppen Nachteil zuzufügen,

1) eine der im § 90 des Deutschen Stafgesetzbuch bezeichneten strafbaren Handlungen begeht,

2) . . ."

Hieraus ist folgendes zu entnehmen. Der Umstand, daß ein Hochverrat oder Landesverrat von einem Soldaten begangen wird, führt an sich noch nicht zu einer qualifizierten Strafe. Dagegen tritt letztere dann ein, wenn ein Landesverrat von einem Soldaten im Felde begangen wird. Abermals qualifiziert sind dann einzelne kasuistisch aufgezählte, im Felde begangene landesverräterische Handlungen. Der Begriff „im Felde" findet seine Erläuterung in den §§ 9 und 10:

„Die in diesem Gesetze für strafbare Handlungen im Felde gegebenen Vorschriften (Kriegsgesetze) gelten:

1) für die Dauer des mobilen Zustandes des Heeres, der Marine oder einzelner Teile derselben;

2) für die Dauer des nach Vorschrift der Gesetze erklärten Kriegszustandes in den davon betroffenen Gebieten;

3) in Ansehung derjenigen Truppen, denen bei einem Aufruhr, einer Meuterei, oder einem kriegerischen Unternehmen der befehligende Offizier dienstlich bekannt gemacht hat, daß die Kriegsgesetze für sie in Kraft treten, für die Dauer dieser Zustände;

4) in Ansehung derjenigen Kriegsgefangenen, welchen der höchste an ihrem Aufenthaltsort befehligende Offizier dienstlich bekannt gemacht hat, daß die Kriegsgesetze für sie in Kraft treten.

§ 10. Den Kriegsgesetzen unterworfen sind im Fall des § 9 Nr. 1:

1) die Personen des aktiven Dienststandes von dem Tage ihrer Mobilmachung bis zu ihrer Demobilmachung;

2) die Personen des Beurlaubtenstandes von dem Tage, zu welchem sie einberufen sind, bis zu ihrer Entlassung."

Einige Bedenken kann ich diesem System gegenüber nicht unterdrücken.

Die Motive[5]) zu § 57 (Entwurf § 69) heben selbst hervor,

[5]) Vergl. Sammlung sämmtlicher Drucksachen des deutschen Reichstags I. Legislatur-Periode III. Session 1872 Nr. 5 S. 87.

daß es nach den Vorschriften des St.G.B.s fast ausnahmslos zum Thatbestand des Landesverrats gehöre, daß die Handlung während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges begangen wird. Die einzige Ausnahme bilde der in § 92 des R.St.B.s vorgesehene sogenannte diplomatische Landesverrat.

> „Wegen der größeren Gefährlichkeit" — so fahren dann die Motive wirklich fort — „tritt aber eine erhöhte Strafwürdigkeit von selbst ein, wenn er von Personen des Soldatenstandes begangen wird, die bereits mobil gemacht worden oder sonst den Kriegsgesetzen unterworfen sind."

Das verstehe ich nicht. Die Regel bildet doch, daß die Mobilmachung der Kriegserklärung vorangeht! Oder sie wird mit ihr gleichzeitig stattfinden oder ihr unmittelbar folgen. Mit andern Worten: der Kriegszustand bringt die Mobilmachung eo ipso mit sich. Ist also ersterer schon nach dem St.G.B. zum Thatbestand des Landesverrats erforderlich, so hat es keinen rechten Sinn, die letztere für einen qualifizierenden Umstand zu erklären.

Stellt man sich aber Fälle vor, wo bei ausgebrochenem Kriege nur ein Teil der Armee mobil gemacht wird, so ist man im Verständnis auch nicht sehr gefördert. Es hat dann freilich keine Schwierigkeiten mehr, sich ein Beispiel zu konstruieren, wo ein Soldat während eines gegen Deutschland stattfindenden Krieges einen Landesverrat begeht, ohne daß er mobil gemacht wäre. Ich kann aber eigentlich nicht einsehen, weshalb seine Handlung in ihrer Gefährlichkeit von seiner Mobilmachung beeinflußt wird.

Zu § 58 wäre zu bemerken, daß nicht etwa, wie man nach der Fassung vermuten könnte, der Vorsatz, der feindlichen Macht Vorschub zu leisten oder den deutschen oder verbündeten Truppen Nachteil zuzufügen, den gemeinsamen Qualifikationsgrund abgibt. Der dahin gerichtete Vorsatz muß vielmehr vorhanden sein, um die Handlung überhaupt zu einer landesverräterischen zu machen. Dies kommt besonders deutlich dadurch zum Ausdruck, daß eine der in § 58 aufgeführten Handlungen, ohne diesen Vorsatz begangen, den Thatbestand eines andern militärischen Verbrechens ausmacht. Es bedroht der § 92 den „Ungehorsam gegen einen Befehl in Dienstsachen durch Nichtbefolgung oder durch eigenmächtige Abänderung oder Überschreitung desselben". In § 58 Nr. 7 wird genau in der gleichen Weise von denjenigen gehandelt, welcher „einen Dienstbefehl ganz oder teilweise unausgeführt läßt, oder eigenmächtig abändert".

Zu der besonders schweren Strafdrohung gibt vielmehr lediglich die große Gefährlichkeit den Anlaß, welche bei allen einzeln genannten Handlungen des § 58 angenommen wird. Abgesehen hiervon ist denselben aber nichts weiteres gemeinsam, als daß sie eben Einzelfälle des Kriegsverrats sind.

Als möglichen Thäter eines Kriegsverrats erscheinen nun außer den Personen des Soldatenstandes auch zweitens die Militärbeamten. In § 153 wird gesagt:

> „Ein Militärbeamter, welcher sich im Felde einer der in dem ersten bis dritten, dem sechsten und achten Abschnitt des ersten Titels bezeichneten strafbaren Handlungen schuldig macht, wird nach den daselbst für Personen des Soldatenstandes gegebenen Bestimmungen bestraft."

Durch diese Vorschriften der §§ 56, 57, 58 und § 153 ist bezüglich der Thäterschaft dem Strafgesetzbuch gegenüber nur eine unerhebliche Erweiterung herbeigeführt.

Für diejenigen Soldaten, welche eingetreten sind, um ihrer gesetzlichen Wehrpflicht zu genügen, ist es selbstverständlich, daß sie Deutsche sind. Es gibt aber auch eine freiwillige Übernahme des Militärdienstes, und von derselben sind, soviel ich sehe, die Ausländer nicht ausgeschlossen. Freilich würden diese regelmäßig durch ihre Anstellung stillschweigend naturalisiert werden in Gemäßheit von § 9 des Gesetzes vom 1. Juni 1870 betreffend den Erwerb und Verlust der Staatsangehörigkeit. Denn die freiwillig übernommene Militärdienstpflicht ist unmittelbarer Staatsdienst. Für die Militärbeamten gilt genau das gleiche. Der erwähnte § 9 gestattet nun aber, daß durch ausdrücklichen, in die Bestallung aufgenommenen Vorbehalt sich der Angestellte seine Ausländerqualität reserviert. Wenn ich nicht irre, so wird das bei den in das Heer eintretenden Ausländern sowie denjenigen, welche etwa Militärbeamte werden, ebenfalls gelten müssen.

Für diese Soldaten nun, welche Ausländer sind, ist unbedingt die Möglichkeit vorhanden, einen Landesverrat oder Kriegsverrat zu begehen. Denn in den §§ 56 und 57 ist die Disposition zu finden, daß die Personen des Soldatenstandes mögliche Subjekte der darin erwähnten strafbaren Handlungen sind. Für die Militärbeamten dagegen, welche Ausländer sind, liegt die Sache etwas anders. Sie können zwar, wenn sie im Felde sind, den Anfangsworten von § 153 gemäß, einen Kriegsverrat begehen. Dagegen richtet sich die Mög-

lichkeit, unter gewöhnlichen Verhältnissen einen Landesverrat zu begehen, lediglich nach dem Bürgerlichen St.G.B. Und das führt zu der Konsequenz, daß sie wegen der im Ausland begangenen landesverräterischen Handlungen nur dann bestraft werden können, wenn sie sich dort bei den Truppen oder sonst in dienstlicher Stellung befinden; vergl. M.St.G.B. § 7.

Von großer Wichtigkeit sind die Bestimmungen des dritten Titels des M.St.G.B.s, welcher die Überschrift trägt „Strafbestimmungen für Personen, welche den Militärgesetzen nur in Kriegszeiten unterworfen sind". Dieselben müssen im Zusammenhange besprochen werden.

> „§ 155. Während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges sind alle Personen, welche sich in irgend einem Dienst- oder Vertragsverhältnisse bei dem kriegführenden Heere befinden, oder sonst bei demselben aufhalten oder ihm folgen, den Strafvorschriften dieses Gesetzes, insbesondere den Kriegsgesetzen unterworfen.
>
> § 158. Auf strafbare Handlungen eines Kriegsgefangenen finden nach Maßgabe seines Militärranges die Vorschriften dieses Gesetzes entsprechende Anwendung.
>
> § 160. Ein Ausländer oder Deutscher, welcher während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges auf dem Kriegsschauplatz sich einer der in den §§ 57 bis 59 und 134 vorgesehenen Handlungen schuldig macht, ist nach den in diesen Paragraphen gegebenen Bestimmungen zu bestrafen.
>
> § 161. Ein Ausländer oder Deutscher, welcher in einem von deutschen Truppen besetzten ausländischen Gebiete gegen deutsche Truppen oder Angehörige derselben oder gegen eine auf Anordnung des Kaisers eingesetzte Behörde eine nach den Gesetzen des Deutschen Reichs strafbare Handlung begeht, ist ebenso zu bestrafen, als wenn diese Handlung von ihm im Bundesgebiete begangen wäre."

Bei dem § 160 wirkt es doch einigermaßen verblüffend, daß Inländer und Ausländer ohne jede weitere Unterscheidung oder Voraussetzung wegen der auf dem Kriegsschauplatz begangenen landesverräterischen Handlungen mit Strafe bedroht werden. Denn zu den Ausländern gehören ja auch die feindlichen Truppen, deren Aufgabe gerade darin besteht, dem deutschen Heere Nachteil zuzu-

Digitized by Google

fügen und andre der in § 90 Nr. 1 und 2 des St.G.B.s erwähnten Handlungen vorzunehmen.

Auch ist die Annahme ausgeschlossen, daß hier nur solche Ausländer gemeint seien, welche zu den feindlichen Truppen nicht gehören. Denn dann müßten auch die von den letzteren begangenen landesverräterischen Handlungen straflos bleiben, welche eine Überschreitung der völkerrechtlich gezogenen Grenzen der Kriegführung enthalten.

Man muß sich also bei dem § 160 in dem Gedanken beruhigen, daß hier wie überall nur die rechtswidrige Begehung bedroht ist, diese Eigenschaft aber den üblichen kriegerischen Operationen mangelt.

Vorschriften nach dem Muster des Bayrischen M.St.G.B.s wären wohl angemessener gewesen.

Die Motive zu § 160 enthalten nur die dürftige Bemerkung:

> „Die Vorschrift des § 160 schließt sich in Ansehung der §§ 57—59 dem § 4 des E. St.G.B. an und ist in dieser Hinsicht für die Sicherheit des kriegführenden Heeres notwendig. — In Ansehung der in § 134 unter Strafe gestellten Handlungen empfiehlt sie sich aus Gründen der Menschlichkeit".

Allein dabei wird die Tragweite der Vorschrift des § 160 vollkommen verkannt. Der § 4 des E. St.G.B. schreibt vor, daß gewisse mit lebenslänglichem Zuchthaus bedrohte Handlungen mit dem Tode zu bestrafen seien, wenn sie während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges auf dem Kriegsschauplatz begangen werden. Der genannte Paragraph legt sich selbst aber nur provisorische Bedeutung bei: „bis zum Erlaß der in den Artikeln 61 und 68 der Verfassung des Deutschen Reichs vorbehaltenen Reichsgesetze". Wollte also das M.St.G.B. diesem Provisorium ein Ende machen, so mußte es anordnen:

> „Die in den §§ 88 und 90 des St.G.B. für das Deutsche Reich mit lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedrohten Handlungen werden mit dem Tode bestraft, wenn sie während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges auf dem Kriegsschauplatz begangen werden."

Die Vorschrift des § 160 geht nun aber inhaltlich hierüber weit hinaus. Denn sie statuiert, daß Ausländer auf dem Kriegsschauplatz schlechthin mögliche Thäter des Kriegsverrats sind, während sie sonst einen Landesverrat nur nach Maßgabe des § 91 Abs. 2

d. h. im Inlande begehen können. Sodann aber werden qualifizierte Strafen auch für andre Fälle des auf dem Kriegsschauplatz begangenen Landesverrats angedroht, als in den §§ 88 und 90 mit lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedroht sind.

Die von dem § 160 beliebte Gleichstellung der deutschen Soldaten, der Inländer und der Ausländer erscheint doch als von sehr problematischem Wert. Ich räume ein, daß die schwersten Fälle die Todesstrafe erfordern, welche als solche eine Nüancierung ausschließt. Abgesehen davon scheint mir aber eine Verschiedenheit in der Bestrafung geboten, wie das im allgemeinen schon oben bemerkt wurde.

Auch die Hervorhebung des § 134 ist etwas rätselhaft. Der § bestimmt:

> „Wer im Felde in der Absicht rechtswidriger Zueignung einem auf dem Kampfplatz gebliebenen Angehörigen der deutschen oder verbündeten Truppen eine Sache abnimmt, oder einem Kranken oder Verwundeten auf dem Kampfplatze oder dem Marsche, auf dem Transport oder im Lazarett, oder einem seinem Schutz anvertrauten Kriegsgefangenen eine Sache wegnimmt oder abnötigt, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren, in minder schweren Fällen mit Gefängnis bis zu fünf Jahren und Versetzung in die zweite Klasse des Soldatenstandes bestraft; zugleich kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden."

Die direkte Anwendung dieser Vorschrift auf andre Personen als Soldaten ist zum Teil unmöglich, wie die Versetzung in die zweite Klasse des Soldatenstandes. Im übrigen ist es freilich gewiß angemessen und notwendig, daß diese Handlungen, von wem auch immer auf dem Kriegsschauplatz begangen, bestraft werden. Aber man fragt sich, ob denn lediglich für sie (neben dem Kriegsverrat) diese Notwendigkeit besteht; mit andern Worten, wie diese ganz singuläre Hervorhebung eigentlich zu erklären sei? Von anderm ganz abgesehen, so finden sich in dem achten Abschnitt des ersten Titels: „Widerrechtliche Handlungen im Felde gegen Personen oder Eigentum", in welchem auch § 134 seinen Platz hat, zahlreiche andre Handlungen, welche mit denjenigen dieses Paragraphen große Ähnlichkeit haben und bezüglich deren die Notwendigkeit einer Bestrafung genau in der gleichen Weise vorhanden ist. Die „Menschlichkeit", auf welche sich die Motive berufen, erfordert zweifellos die Kriminalisierung auch dieser letzteren.

Auch in sofern ist die Vorschrift zu eng, als sie die Bestrafung davon abhängig macht, daß die Handlung auf dem Kriegsschauplatz begangen wird. Wie die Vergleichung mit § 161 deutlich zeigt, unterscheidet das Gesetz zwischen dem Kriegsschauplatz und dem von deutschen Truppen besetzten ausländischen Gebiet. Unter dem ersteren wird man nur den Flächenraum verstehen können, auf welchem kriegerische Operationen ausgeführt werden, d. h. ein Zusammenstoß mit dem Feinde zu erwarten steht.

Nun ist aber doch augenscheinlich die Gefahr ganz besonders groß, daß von den Einwohnern des okkupierten Gebietes Handlungen aller Art vorgenommen werden, welche die deutsche Armee benachteiligen. Die Sicherheit derselben fordert unbedingt, daß diese Handlungen verboten und strafbar sind.

Man kann die Vorschrift des § 160 auch nicht dadurch rechtfertigen, daß man als seine Tendenz hinstellt, für die Begehung der landesverräterischen Handlungen auf dem Kriegsschauplatze qualifizierte Strafe anzudrohen, während die Begehung auf dem okkupierten Gebiet nach § 161 der einfachen Strafe unterläge. Daß der § 161 diese Tragweite gar nicht besitzt, wäre eine Sache für sich, welche mit der Richtigkeit der Anordnung in § 160 nichts zu thun hätte. Aber es ist prinzipiell verkehrt, die Begehung landesverräterischer Handlungen auf dem Kriegsschauplatz mit qualifizierter Strafe zu bedrohen. Denn die Natur derselben bringt es mit sich, daß sie entweder überhaupt nur dort begangen werden *können*, oder doch weitaus in den meisten Fällen thatsächlich dort begangen werden. Bei der Normierung des Strafrahmens muß also ohnehin von dem Gesetzgeber hierauf Rücksicht genommen worden sein.

In § 158 wird bezüglich der Kriegsgefangenen bestimmt, daß die Vorschriften dieses Gesetzes auf sie „entsprechende" Anwendung finden sollen. Dabei ist zu berücksichtigen, daß die für strafbare Handlungen im Felde gegebenen Vorschriften gemäß § 9 nur dann für sie gelten, wenn ihnen

> „der höchste an ihrem Aufenthaltsorte befehligende Offizier dienstlich bekannt gemacht hat, daß die Kriegsgesetze für sie in Kraft treten."

Unmittelbar nach der Gefangennehmung auf dem Kriegsschauplatz wird dazu kaum die Möglichkeit vorhanden sein.

Für die Bestrafung der Kriegsgefangenen wegen landesverräterischer Handlungen kommt nun aber in Betracht, daß sie mit

dem Moment ihrer Gefangennahme nicht aufhören, feindliche Soldaten zu sein. Wenn bezüglich dieser ausgeführt wurde, daß ihre kriegerischen Operationen, wenn die völkerrechtlichen Grenzen nicht überschreitend, der Rechtswidrigkeit ermangeln, so gilt dies auch für jene. Wenn es einem Trupp feindlicher Soldaten, der von Deutschen gefangen genommen war, gelingt, diese zu überwältigen und ihrerseits gefangen zu nehmen, so begehen sie damit keine rechtswidrige Handlung. Dagegen wäre es mir zweifelhaft, ob man sie nicht verurteilen würde, wenn etwa die in einer Festung internierten Kriegsgefangenen den Versuch machen würden, sich der ganzen Festung zu bemächtigen. Man nehme an, daß sie sich dabei mit der feindlichen Flotte in Verbindung gesetzt hätten oder etwa mit einer andern ausländischen Macht, um diese zu einer plötzlichen Kriegserklärung und zu einem Handstreich auf die fragliche Festung zu veranlassen.

Die Motive zu diesem Paragraphen führen aus:

> „Die Notwendigkeit, Kriegsgefangene zumeist in großer Anzahl beisammen zu halten, legt die Befürchtung nahe, daß durch Störung der Ordnung und Zucht unter den Gefangenen Gefahren für das Land und die Bevölkerung entstehen. — Geboten ist es daher, Kriegsgefangene unter solche Gesetze zu stellen, welche die Aufrechterhaltung der militärischen Zucht und Ordnung vornehmlich zum Ziel haben. Der § 158 bestimmt daher, es solle das M.St.G.B. auch auf Kriegsgefangene mit der Wirkung Anwendung finden, daß alle diejenigen Handlungen, welche, wenn von einer Militärperson begangen, strafbar sind, auch strafbar seien, wenn der Thäter ein Kriegsgefangener. Der Umstand, daß viele in dem Entwurf vorgesehene Handlungen, wie beispielsweise Fahnenflucht, Selbstbeschädigung und Vorschützung von Gebrechen, überhaupt nur von einer Militärperson begangen werden können, bewirkt es allerdings, daß in Ansehung der Kriegsgefangenen viele Bestimmungen des Entwurfs bedeutungslos sind und auf jene daher keine Anwendung finden."

Es ist offensichtlich, daß die Disposition des Gesetzes über das, was hier als notwendig dargethan wird, weit hinausgeht. Um Aufrechterhaltung von Zucht und Ordnung handelt es sich denn doch z. B. beim Landesverrat in keiner Weise.

Diese etwas auffallende Divergenz zwischen dem Gesetz (welches mit dem dem Reichstag vorgelegten Entwurf in dem fraglichen

Paragraphen wörtlich übereinstimmt) und seinen Motiven klärt sich auf, wenn wir in der Entstehung der fraglichen Bestimmung einen Schritt zurückgehen.

In dem sog. Entwurf Fleck lautete der § 218:

„Kriegsgefangene, welche die Subordination gegen die ihnen vorgesetzten Militärpersonen verletzen, sind nach den Vorschriften der §§ 128—156 zu bestrafen; auf militärische Ehrenstrafen darf jedoch nicht erkannt werden.

Inwieweit noch andre Vorschriften dieses Strafgesetzes auf Kriegsgefangene Anwendung finden, bleibt der Anordnung des Kaisers vorbehalten."

Die Veränderung ist von der aus Militärs, Militär- und Ziviljuristen zusammengesetzten Kommission vorgenommen, die Adaptierung der Motive aber nur mangelhaft besorgt worden.

Die Motive räumen selbst ein, daß viele Bestimmungen des Gesetzes auf die Kriegsgefangenen keine Anwendung finden können. Bei dieser Sachlage ist es bedenklich, wenn gleichwohl schlechthin „entsprechende Anwendung" vorgeschrieben wird. Denn daraus entspringen die erheblichsten Zweifel, ob einzelne Verbrechen seitens der Gefangenen begangen werden können oder nicht.

Ganz die gleiche Schwierigkeit entsteht in noch höherem Maße bei den im § 155 genannten Personen, d. h. denjenigen, welche sich bei dem kriegführenden Heer befinden oder ihm folgen. Bezüglich derselben bemerken die Motive:

„Die durch den Krieg geschaffenen Verhältnisse bringen es ohne weiteres mit sich, daß nicht bloß Militärpersonen, sondern auch Zivilpersonen, wie Marketender, Fuhrleute, Krankenpfleger, sich bei dem kriegführenden Heere befinden.

Um die Ordnung und Sicherheit der Armee nicht zu gefährden, ist es dringend geboten, auch diese Zivilpersonen unter die Militär-Strafgesetze, insbesondre die Kriegsgesetze zu stellen. Es darf dabei keinerlei Unterschied machen, ob dieselben in einem Dienst- oder Vertragsverhältnisse bei dem kriegführenden Heere sich befinden oder nicht.

Denjenigen Zivilpersonen, die bei dem kriegführenden Heere selbst sich aufhalten, sind in strafrechtlicher Hinsicht solche Zivilpersonen gleich zu achten, die, unter welchem Titel oder Vorwand dies auch sei, demselben folgen. Zeigt es sich doch gar nicht selten, daß gerade unter diesen viele sind,

die nach Abmarsch des Heeres die Landesbewohner plagen und bedrücken."

Daß die Anwendung vieler Bestimmungen auf die Zivilisten nicht möglich ist, wird hier nicht bemerkt, wie denn auch der Text des Gesetzes nicht „entsprechende Anwendung", vorschreibt sondern die erwähnten Personen den Angehörigen des Soldatenstandes direkt gleichstellt.

Zweifel entspringen, wie mir scheint, insbesondere aus dem Umstande, daß § 155 unter andern auch von Personen spricht, welche sich in einem Dienstverhältnisse bei dem kriegführenden Heer befinden. Aus einem Dienstverhältnis entstehen Dienstpflichten, und mit der Existenz von solchen ist die Möglichkeit ihrer Verletzung gegeben. Nun behandelt das M.St.G.B. naturgemäß sehr oft die Verletzung der militärischen Dienstpflichten, und so entsteht kurz und gut die Frage, ob die für die letzteren gegebenen Vorschriften auch bei den ersteren Anwendung finden sollen? Einige Beispiele mögen die Sache illustrieren.

„§ 62. Wer im Felde eine Dienstpflicht vorsätzlich verletzt und dadurch bewirkt, daß die Unternehmungen des Feindes befördert werden ...

§ 64. Wer von seiner Truppe oder von seiner Dienststellung sich eigenmächtig entfernt oder vorsätzlich fern bleibt...

§ 81. Wer sich vorsätzlich durch Selbstverstümmelung oder auf andre Weise zur Erfüllung seiner gesetzlichen oder von ihm übernommenen Verpflichtung zum Dienst untauglich macht...

Der ganze sechste Abschnitt des M.St.G.B.s handelt von den strafbaren Handlungen gegen die Pflichten der militärischen Unterordnung. Die in einem Dienstverhältnisse stehenden Personen müssen naturgemäß Vorgesetzte haben, welchen sie Gehorsam schulden, und ebenso zweifellos wird ein Bedürfnis dafür bestehen, sie wegen Ungehorsams, Achtungsverletzung, Thätlichkeiten, Meuterei, militärischen Aufruhrs u. s. w. zu bestrafen. Aber die direkte Anwendung der für Soldaten und die eigentlich militärische Disziplin berechneten Strafvorschriften in den §§ 89—113 ist doch unangemessen. Wie soll es auch mit den hier vorkommenden Qualifikationsgründen, „vor versammelter Mannschaft," „vor dem Feinde" und ähnlichen gehalten werden? Bei den lediglich in einem Vertragsverhältnisse stehenden Personen kehren diese Schwierigkeiten wieder.

So wenig nun die Thatbestände der Verbrechen für die in § 155 genannten Personen passen, ebensowenig ist dies bezüglich der Strafbestimmungen der Fall. Von einer Versetzung in die zweite Klasse des Soldatenstandes ist bei ihnen ohnehin keine Rede. Aber auch die Anwendung des Systems der Freiheits-, insbes. der Arreststrafen ist denn doch höchst bedenklich.

In dem Entwurf war in Abs. 2 des § 155 gesagt:

> „Welche militärische Freiheitsstrafe in Einzelfall eintritt, ist nach den bürgerlichen Verhältnissen oder der Bildungsstufe des Angeschuldigten zu bestimmen."

Diese Vorschrift hat keinen Eingang in das Gesetz gefunden. Auch wird niemand bestreiten, daß sie in noch anstößigerer Weise das Prinzip: „gleiche Schuld, gleiche Strafe", verletzt, als das bei der Bestrafung der Militärpersonen ohnehin der Fall ist. Ist denn aber dadurch, daß man den Absatz strich, dieser Fehler vermieden? In keiner Weise! Es ist nur ein neues Rätsel für die Strafanwendung geschaffen. Denn alle Strafdrohungen des Gesetzes, die eine Freiheitsstrafe enthalten, finden ja ihre Ergänzung durch die Vorschriften der §§ 16 ff. und wären ohne dieselben unvollständig. Es ist also ganz unvermeidlich, daß diese für die militärische Hierarchie geschaffenen und auf sie berechneten Bestimmungen auf ganz andre Verhältnisse übertragen werden müssen.

Das Ergebnis dieser Betrachtung glaube ich in die Worte zusammenfassen zu können: es war die Aufgabe, ein Feldstrafgesetzbuch für Zivilisten zu verfassen. Diese Aufgabe ist aber nicht gelöst, sondern umgangen worden. Bei den Militärbeamten ist es vielleicht noch angängig, lediglich auf die vorhergehenden Bestimmungen über die Verbrechen der Personen des Soldatenstandes zu verweisen; für die Zivilisten ist es schlechterdings notwendig, die Thatbestände und Strafdrohungen selbständig zu formulieren.

Der ganze § 155 ist das Produkt der Unklarheit und Halbheit. Man sieht seinem Wortlaut an, daß der Verfasser bestrebt war, ihn in subjektiver Beziehung möglichst umfassend zu formulieren. Er ist aber gleichwol auf halbem Wege stehen geblieben, indem er nur die Personen bedroht, welche sich bei dem Heere aufhalten oder ihm folgen. Kann denn z. B. das Plagen und Bedrücken der Einwohner, von welchem die Motive sprechen, nicht auch von andern Personen begangen werden, z. B. solchen, die von dem kriegführenden Heere

nach der Heimat zurückkehren? Jede Beschränkung in subjektiver Beziehung ist unbegründet.

Es ist nicht ohne Interesse, die Entstehung des § 155 zu verfolgen. In dem Entwurf Fleck lautete der entsprechende § 217:

> „Zivilpersonen, welche als solche den kriegführenden Truppen des Heeres und der Marine zugeteilt sind oder zu deren Gefolge gehören, sind nach den für Militärbeamte geltenden Strafbestimmungen zu bestrafen."

Die Ausdrucksweise ist nicht gerade sehr klar; immerhin glaube ich mit der Annahme nicht fehl zu greifen, daß hier lediglich die in einem Dienst- oder Vertragsverhältnisse stehenden Personen gemeint waren. Nur so wird die Gleichstellung mit den Militärbeamten erklärlich. Ich bemerke, daß in dem Entwurf Fleck die Militärbeamten eingehendere Behandlung gefunden hatten: § 212 bedroht den von ihnen begangnen Hoch- und Landesverrat; § 213 die Desertion; § 214 die Gehorsamsverweigerung gegenüber ihren militärischen oder Amts-Vorgesetzten; § 215 den Mißbrauch der militärischen Gewalt; § 216 alle übrigen Dienstpflichtsverletzungen. Dies waren also Vorschriften, die in der That auf die in einem Dienst- oder Vertragsverhältnisse stehenden Personen füglich übertragen werden konnten.

In der Kommission hatte man nun wohl die Empfindung, daß die Bedrohung dieser Quasi-Beamten nicht ausreichend sei. Erweiterte man aber die Vorschrift auf alle die Personen, welche sich bei dem Heer aufhalten oder ihm folgen, so war natürlich die Verweisung auf die für Militärbeamte gegebenen Bestimmungen unmöglich. Freilich war es ein gewaltiger Irrtum, wenn man glaubte, sie den Soldaten gleichstellen zu dürfen, und ebenso war es unbegründet, eine gewisse Beschränkung in subjektiver Beziehung beizubehalten.

Die Kommission nahm jedoch noch eine andre sehr wesentliche Veränderung vor: sie fügte dem Titel den § 161 hinzu, welcher im Entwurf Fleck gänzlich fehlte.

> „Ein Ausländer oder ein Deutscher, welcher in einem von deutschen Truppen besetzten Gebiet gegen deutsche Truppen oder Angehörige derselben oder gegen eine auf Anordnung des Kaisers eingesetzte Behörde eine nach den Gesetzen des Deutschen Reichs strafbare Handlung begeht, ist ebenso zu bestrafen, als wenn diese Handlung von ihm im Bundesgebiet begangen wäre."

Die Motive rechtfertigen diese Bestimmung wie folgt:

„Nach § 4 des Strafgesetzbuchs für das deutsche Reich findet wegen der im Ausland begangenen strafbaren Handlungen in der Regel keine Verfolgung statt.

Ausweislich des § 7 des Entwurfs — (unverändert in das Gesetz übergegangen) — sind jedoch, in Abweichung von jener Vorschrift, strafbare Handlungen, welche von Militärpersonen im Ausland, während sie dort bei den Truppen oder sonst in dienstlicher Stellung sich befinden, begangen werden, ebenso zu bestrafen, als wenn diese Handlungen von ihnen im Bundesgebiete begangen wären. — Gegenüber dieser besonderen Stellung der Militärpersonen im Auslande war es angezeigt, denselben dort anderseits möglichst auch denjenigen Schutz angedeihen zu lassen, dessen sie im Bundesgebiete genießen. Der § 170 schreibt darum vor, daß jeder, welcher in einem von deutschen Truppen besetzten ausländischen Gebiete gegen deutsche Truppen eine nach den Gesetzen des Deutschen Reichs strafbare Handlung begeht, ebenso zu bestrafen sei, als wenn diese Handlung von ihm im Bundesgebiete begangen wäre.

Im Anschluß an das Bayrische M.St.G.B. Art. 122 Nr. 7 empfahl es sich hierbei zugleich, den deutschen Truppen auch die einzelnen Angehörigen derselben sowie die auf Anordnung des Kaisers eingesetzten Behörden gleich zu achten."

Man wird behaupten dürfen, daß der hier entwickelte Gesichtspunkt ein völlig unzutreffender und schiefer ist: weil die deutschen Militärpersonen wegen ihrer im Ausland begangenen Verbrechen bestraft werden, sollen sie als Äquivalent hierfür auch den Schutz der inländischen Strafgesetze genießen. Dazu paßt es ja auch in keiner Weise, wenn den Militärpersonen die auf Anordnung des Kaisers eingesetzten Behörden gleichgestellt werden.

In Wahrheit handelt es sich darum, daß in einem von deutschen Truppen besetzten ausländischen Gebiet Ruhe und Ordnung aufrecht erhalten werden muß. Die Frage aber, welche Handlungen diese verletzen, daher strafbar sind, kann nicht nach ausländischen, sondern muß nach deutschen Rechtsanschauungen, mit einem Wort nach Maßgabe des St.G.B.s beantwortet werden. Es scheint daher als geboten, für die von deutschen Truppen besetzten Gebiete und den Kriegsschauplatz einfach die Geltung des St.G.B.s vorzuschreiben.

Es ist daher viel zu eng, wenn § 161 nur von den Handlungen spricht, welche sich gegen die deutschen Truppen oder Angehörige derselben oder die Behörden richten, welche auf Anordnung des Kaisers eingesetzt sind. Mindestens würde man doch fordern müssen, daß unter strafgesetzlichem Schutz auch alle diejenigen Personen stehen, welche in irgend einem Dienst- oder Vertragsverhältnisse sich bei dem kriegführenden Heere befinden oder ihm folgen. Auch ist es wohl unbestreitbar, daß zahlreiche Verbrechen mittelbar die Interessen des deutschen Heeres beeinträchtigen, ohne daß man sagen kann, sie seien „gegen dasselbe gerichtet". Ich denke dabei insbes. an die gemeingefährlichen Verbrechen, dann an die schwereren Verbrechen wider die öffentliche Ordnung, wie schweren Hausfriedensbruch (St.G.B § 124), Landfriedensbruch und an die „widerrechtlichen Handlungen im Felde gegen Personen oder Eigentum". Schließlich ist es doch unbestreitbar, daß Mord und Totschlag, Raub und Erpressung, auch wenn gegen die Bevölkerung des okkupierten Landes begangen, schlechterdings nicht geduldet werden können.

Gelegentlich der Besprechung des § 155 wurde der Satz formuliert: es war die Aufgabe, ein Feldstrafgesetzbuch für Zivilisten zu erlassen, d. h. zu bestimmen, welche Handlungen für Kriegszeiten verboten bezw. unter besondere Strafdrohungen gestellt sein sollen.

Für § 161 kann die Aufgabe ebenso kurz bezeichnet werden. Es handelte sich um die Beantwortung der Frage: welches ist die örtliche Herrschaft der Strafgesetze während eines Krieges? Die Antwort darauf hat, wie gezeigt, sehr einfach dahin zu lauten: sie gelten (außer in Deutschland) in dem von deutschen Truppen besetzten ausländischen Gebiet und auf dem Kriegsschauplatz.

Zu einer Unterscheidung zwischen dem okkupierten Gebiet einer-, und dem Kriegsschauplatz anderseits fehlt, soviel ich sehe, jeder Anlaß. Ich kann mir keine strafbare Handlung denken, deren Ahndung hier erforderlich, dort aber überflüssig sein sollte, oder umgekehrt. Daß gewisse Verbrechen ihrer Natur nach nur auf dem Kriegsschauplatz begangen werden können, hat damit gar nichts zu thun. Das kommt in dem Thatbestand ja ganz genügend zum Ausdruck.

Schließlich ist ja auch unverkennbar, daß eine scharfe Trennung zwischen okkupiertem Gebiet und Kriegsschauplatz äußerst mißlich und daß es daher sehr unzweckmäßig ist, hieran praktisch wichtige Konsequenzen zu knüpfen. Was heute Kriegsschauplatz ist, kann morgen

okkupiertes Gebiet sein und übermorgen wieder zum Kriegsschauplatz werden. Faßt man dagegen beides zusammen und bestimmt, daß die deutschen Gesetze hier wie dort gelten, so wird damit zum Ausdruck gebracht, daß Deutschlands Recht so weit reicht, wie Deutschlands Macht, und das dürfte die der Situation entsprechende Formulierung sein. —

Der § 161 macht bezüglich des Landesverrats noch ganz besondere Schwierigkeiten. Zunächst überzeugt man sich nämlich, daß gar nicht alle Fälle desselben unter den Wortlaut dieses Paragraphen subsumiert werden können. Derselbe bedroht die nach den Gesetzen des Deutschen Reichs strafbaren Handlungen gegen deutsche Truppen oder Angehörige derselben oder gegen eine auf Anordnung des Kaisers eingesetzte Behörde.

Nun folgt zwar aus dem Begriff des Landesverrats, daß derselbe gegen das Deutsche Reich oder einen Bundesstaat gerichtet sein muß. Aber augenscheinlich können diese letzteren doch nicht bloß in den Truppen und den auf Anordnung des Kaisers eingesetzten Behörden angegriffen werden, sondern auch auf andre Weise. § 92 Nr. 2 spricht z. B. von der Vernichtung, Verfälschung oder Unterdrückung von Beweismitteln zur Gefährdung der Rechte des Deutschen Reichs odes eines Bundesstaats im Verhältniß zu einer andern Regierung. Für diesen Fall kann man nicht behaupten, daß § 161 auf ihn Anwendung findet. Man kann aber wohl noch weiter gehen und es mindestens für zweifelhaft erklären, ob eine gegen deutsche Truppen gerichtete strafbare Handlung vorliegt, wenn für eine Anleihe des feindlichen Staats gezeichnet oder Liebesgaben für feindliche Soldaten gesammelt werden — Handlungen, welche an sich unter § 89 subsumiert werden können.

Weitere Zweifel entspringen dann daraus, daß gesagt wird, der Thäter

> „ist ebenso zu bestrafen, als wenn diese Handlung von ihm im Bundesgebiete begangen wäre."

Hierdurch erlangt der § 91 Abs. 2 von neuem Bedeutung, denn der Ausländer, welcher im Inland landesverräterische Handlungen begeht, wird nur unter der Voraussetzung bestraft, daß er sich unter dem Schutz des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats befindet.

Dem praktischen Bedürfnis entspricht es am besten, wenn man argumentiert: das Erfordernis des Schutzverhältnisses erfüllt sich für jeden, mit Ausnahme der feindlichen Truppen, eo ipso. Folg-

lich ist auch schlechthin jeder, der im okkupierten Gebiet einen Landesverrat begeht, strafbar, mit Ausnahme der feindlichen Soldaten.

Dagegen wäre es streng genommen wohl korrekter interpretiert, wenn man forderte, daß der Thäter sich auf dem okkupierten Gebiete unter dem Schutz des Deutschen Reichs befände. Der Kreis der möglichen Thäter würde dadurch in der allererheblichsten Weise verengt. Denn ein solches Schutzverhältnis ist für die dort lebende Bevölkerung jedenfalls nicht vorhanden; fehlt wohl sogar für die bei dem deutschen Heere sich aufhaltenden oder ihm folgenden Personen, da diese ja als mögliches Verbrechensobjekt in dem § 161 keine Erwähnung finden. Es blieben also nur die deutschen Truppen übrig, für welche die Möglichkeit der Thäterschaft bereits aus andern Bestimmungen sich ergibt und die „auf Anordnung des Kaisers eingesetzten Behörden"!

Überblickt man die Vorschriften des M.St.G.B.s, welche vorstehend erörtert wurden, noch einmal, so kann das Urteil über dieselben kein günstiges sein. Bei dem Landesverrat erfolgt die Androhung qualifizierter Strafen in ziemlich planloser Weise. In den Vorschriften des dritten Titels ist vor allem der Mangel an Klarheit bezüglich der zu lösenden Aufgabe verhängnisvoll. Daher kommt es, daß die verschiedenen Paragraphen teils zusammenfallen, teils einander modifizieren, daß das Gesetz bezüglich wichtigster Fragen die Antwort schuldig bleibt, daß endlich sehr beträchtliche Lücken in seinen Strafdrohungen sich finden.

2.

Die strafprozessuale Privilegierung von Mitgliedern einer gesetzgebenden Versammlung.

Von Professor Dr. Karl Gareis in Gießen.

Die Mehrzahl der Verfassungen der deutschen Einzelstaaten enthält Bestimmungen, welche dem Gedanken Ausdruck geben, daß das Interesse des Staates an dem intakten und möglichst vollständigen Zusammentritt und der ungestörten Beratung seiner gesetzgebenden Versammlungen — von Ausnahmefällen abgesehen — größer ist, als das Interesse, eine Strafverfolgung oder eine Verhaftung einzuleiten oder fortzusetzen. Im einzelnen ist dieser Gedanke, welchem die Reichsverfassung[1]) nach dem Vorgange der Preußischen Verfassung[2]) Anerkennung verliehen hat, in den einzelnen Staatsverfassungen freilich nicht ohne Verschiedenheiten zur Geltung gebracht; letztere liegen sowohl in Bezug auf die Frage, welche strafprozessualen Handlungen gegen Abgeordnete ausgeschlossen oder nur bedingt zulässig seien, sowie in bezug auf die Frage vor, während welcher Zeit die Privilegierung bestehe; in ersterer Hinsicht

[1]) Art. 31 der Reichsverfassung lautet: „Ohne Genehmigung des Reichstages kann kein Mitglied desselben während der Sitzungsperiode wegen einer mit Strafe bedrohten Handlung zur Untersuchung gezogen oder verhaftet werden, außer wenn es bei Ausübung der That oder im Laufe des nächstfolgenden Tages ergriffen wird.

Gleiche Genehmigung ist bei einer Verhaftung wegen Schulden erforderlich.

Auf Verlangen des Reichstages wird jedes Strafverfahren gegen ein Mitglied desselben und jede Untersuchungs- oder Zivilhaft für die Dauer der Sitzungsperiode aufgehoben."

[2]) Preuß. Verf. vom 31. Januar 1850, Art. 84 Abs. 2, 3, 4.

verlangen einzelne Verfassungen die Zustimmung der gesetzgebenden Versammlung zur Strafverfolgung nur dann, wenn letztere mit Freiheitsentziehung beginnen oder verbunden werden soll, andre aber setzen zur Einleitung einer jeden Strafverfolgung gegen einen Parlamentarier den Konsens seines Parlaments regelmäßig voraus. Verschieden war die Festsetzung des Zeitraums, während dessen ein Einschreiten gegen Abgeordnete nur unter besonderen Voraussetzungen zulässig sein soll, namentlich in soweit geregelt, als die Zeitdauer der Vertagung der Parlamente bald in die relativ geschützte Zeit, bald nicht in dieselbe fiel. Streitfragen lagen vor in bezug auf die Ausdehnung des Schutzes: ob derselbe auch die Strafvollzugshaft oder nur die Untersuchungshaft u. s. w. umfasse.

Bis zu einem gewissen Grade ist durch das Reichsrecht an die Stelle der Verschiedenheiten Rechtseinheit getreten; in strafprozessualer Beziehung durch die Bestimmung der Strafprozeßordnung und des Einführungsgesetzes zu derselben, namentlich durch § 6 Abs. 1 Ziff. 1 [3]) des Letzteren; in bezug auf die Zivilhaft schaffen die §§ 785, 786 der Zivilprozeßordnung für die Hauptfälle die nötige Rechtseinheit auf dem Gebiet unsrer Frage, freilich nicht für alle Fälle; der neue Entwurf der desfallsigen Bestimmung, welchen die Großherzoglich Hessische Regierung vor kurzem vorgelegt hat, erwähnt daher die Zivilhaft noch besonders, weil in den Reichsgesetzen noch anderweite Fälle der Zivilhaft vorkommen. [4]) Angesichts der erwähnten Bestimmung des Einführungsgesetzes zur Strafprozeßordnung gestaltet sich das Verhältnis zwischen Reichs- und Landesrecht für unsre Frage folgendermaßen:

a. wenn Landesgesetze die Voraussetzungen, unter denen ein Einschreiten gegen Abgeordnete zulässig ist, oder den Privilegienschutz der letzteren überhaupt weiter fassen, als Ziff. 1 des § 6 des Einführungsgesetzes thut, so tritt der Teil der landesgesetzgeberischen

[3]) § 6. „Die prozeßrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze treten für alle Strafsachen, deren Entscheidung in Gemäßheit des § 3 nach den Vorschriften der Strafprozeßordnung zu erfolgen hat, außer Kraft, insoweit nicht in der Strafprozeßordnung auf sie verwiesen ist.

Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Bestimmungen:

1. über die Voraussetzungen, unter welchen gegen Mitglieder einer gesetzgebenden Versammlung während der Dauer einer Sitzungsperiode eine Strafverfolgung eingeleitet oder fortgesetzt werden kann."

[4]) Vergl. Z.P.O. §§ 774, 775, 780, 785—794, 812, 817; Konkursordn. §§ 93, 98; Gerichtsverf.Ges. §§ 178, 179.

Disposition, welcher sich nicht deckt mit dem Reichsrecht, außer Kraft; dies wäre z. B. der Fall, wenn Landesgesetze auch die Strafvollzugshaft gegen Abgeordnete ausschließen oder nur bedingt zulassen würden, denn gewahrt bleiben die landesgesetzlichen Bestimmungen nur, soweit sie sich auf Einleitung oder Fortsetzung der Strafverfolgung, nicht aber des Strafvollzuges beziehen. „Strafverfolgung" im Sinne der Strafprozeßordnung bildet einen Gegensatz zum „Strafvollzug".

b. Wenn Landesgesetze engere Rahmen für die Privilegierung der Parlamentarier ziehen, als die in den Thatbestandsmomenten von Ziff. 1 des angeführten § 6, wenn sie z. B. nur die Verhaftung oder nur die Einleitung des Verfahrens, nicht auch die Fortsetzung desselben von der Genehmigung der Kammer abhängig machen, so würde es hierbei sein Bewenden haben, denn die erwähnte reichsrechtliche Bestimmung hat nicht die Absicht, die landesgesetzlichen Privilegien der Kammern zu erweitern, sondern will nur die vorhandenen innerhalb bestimmter Grenzen aufrecht erhalten.

Hierbei ist die Frage nicht beantwortet, ob die durch § 6, Ziff. 1 aufrecht erhaltenen landesgesetzlichen Bestimmungen *nur in den* Staaten, in welchen sie aufgestellt worden sind, Geltung haben, oder ob auch die Gerichte *andrer* deutschen Staaten daran gebunden sind. Mit andern Worten, unbeantwortet ist die Frage, ob z. B. durch ein *bayrisches* Gericht gegen ein Mitglied des *preußischen* Abgeordnetenhauses während der Sitzungsperiode des letzteren ohne Genehmigung dieses Hauses eine strafrechtliche Untersuchung eingeleitet oder eine Verhaftung verfügt werden kann, von dem Falle des Ergreifens auf frischer That abgesehen. Es ist die Meinung ausgesprochen worden, daß die Immunitäten der Abgeordneten *nur innerhalb des Landes*, dessen Abgeordnete sie sind, respektiert werden müssen, *nicht* aber *außerhalb* desselben.

Ich bin der *entgegengesetzten Meinung*.[5]) Es ist

---

[5]) Die äußere Veranlassung zur Bildung meiner Meinung gab mir eine Verhandlung, welche kürzlich die beiden Kammern der Stände des Großherzogtums *Hessen* beschäftigte und über welche ich als Berichterstatter der I. Kammer zu fungieren hatte. Die Verfassungsurkunde des Großherzogtums Hessen vom 17. Dezember 1820 bestimmt in Art. 84: „Während der Dauer des Landtags sind die Personen, welche zu der Ständeversammlung gehören, keiner Art von Arrest, als mit Einwilligung der Kammer, zu welcher sie gehören, unterworfen, der Fall der Ergreifung auf frischer That bei strafbaren

zwar klar, daß der Wortlaut des angeführten Teils von § 6 des Einf. Geſ. z. St.P.O. die Ausdehnung der Geltung des territorialen Rechts nicht beweiſt und die Frage, welche ſoeben geſtellt wurde, nicht direkt beantwortet; denn mit dem „Unberührtbleiben" iſt doch nur die Aufrechthaltung des status quo angedeutet, aber es fragt ſich, ob dieſer status quo nicht ſchon ſeit dieſe Privilegien territorialrechtlich beſtehen derart iſt, daß letztere aller Orten reſpektiert werden mußten und müſſen.

1) Für die Zuläſſigkeit und Notwendigkeit, der ſtrafprozeſſualen Privilegien der Mitglieder von geſetzgebenden Verſammlungen auch außerhalb ihres Domizil- oder Heimatſtaates könnte man zunächſt anführen, daß in bezug auf perſönliche Qualitäten die lex domicilii oder originis dauernd maßgebend ſein ſoll. Für das Verhältnis der deutſchen Staaten unter einander wird in dieſer Beziehung bedeutungsvoll, daß die Mehrzahl der deutſchen Staatsverfaſſungen und auch das Reichsrecht die relative Immunität der Kammermitglieder kennen, ſo daß man alſo nicht ſagen kann, es

---

Handlungen ausgenommen, in welchem Falle aber alsbald der Kammer, zu welcher der Verhaftete gehört, die Anzeige des Vorfalls, mit Entwickelung der Gründe, gemacht werden ſoll."

Mit bezug auf dieſen Artikel beſchwerte ſich ein Mitglied der zweiten Kammer darüber, daß es während der Dauer des Landtags unter Androhung der Vorführung eine Vorladung zur Vernehmung vor ein Gericht erhielt. Man war jedoch darüber einig, daß in der Androhung der Vorführung für ſich allein noch keine Verletzung der Immunität der Kammer liege. Ein andres Mitglied der zweiten Kammer der heſſiſchen Stände erhielt ſeitens der Königlich ſächſiſchen Staatsanwaltſchaft während der Dauer des heſſiſchen Landtags unter Androhung perſönlicher Vorführung die Aufforderung, eine ihm vom Königlich ſächſiſchen Landgericht Freiberg zuerkannte Gefängnisſtrafe anzutreten. Der konkrete Fall fand ſeine Erledigung darin, daß der verurteilte Abgeordnete freiwillig ſeine Strafe antrat. Die Verhandlungen, welche jedoch bei dieſer Gelegenheit geführt wurden, veranlaßten die Großherzogliche Regierung zur Einbringung eines Geſetzentwurfs, welcher die ganze Materie im weſentlichen konform mit Art. 31 der Reichsverfaſſung und Art. 84 Abſ. 2, 3, 4 der Preußiſchen Verfaſſung regelt. Zur Beantwortung der „internationalrechtlichen" Frage nach der auswärtigen Geltung der Immunitäten, mit welcher ſich die Debatte in der erſten heſſiſchen Kammer am 27. April 1887 beſchäftigte, bietet das heſſiſche Recht und auch der neue Geſetzentwurf ſelbſtverſtändlich keine beſonderen Anhaltspunkte. (Die Frage pure als eine Frage des „internationalen" Rechts zu bezeichnen, widerſtrebt mir, da es ſich um Rechtsverhältniſſe handelt, die zwar zwiſchen den deutſchen Einzelſtaaten (alſo: „zwiſchenterritorial") beſtehen, aber doch innerhalb des Reiches.)

handle sich hier um Rechtsinstitute, die von dem betreffenden Staate überhaupt nicht anerkannt, sondern ihm fremd seien. Die Analogie einer Reihe von Fällen des Privatrechts könnte angerufen werden, um die allseitige Gültigkeit der Abgeordneten-Immunität zu beweisen: so kann sich eine Frau, welche in ihrer Heimat (am Domizil) die Rechtswohlthat des Senatus consultum Vellejanum genießt, überall darauf berufen.[6]) Wer nach seinem Domizilrecht volljährig ist, der wird auch da als volljährig behandelt, wo das Gesetz ein von ihm noch nicht erreichtes höheres Alter für Volljährigkeit voraussetzt. Wer an seinem Domizil durch gerichtliche Erklärung handlungsunfähig gemacht ist, z. B. unter cura furiosi oder prodigi gestellt ist, oder dort in Konkurs gerät, ist überall dispositionsunfähig.[7])

2) Von einem andern Gesichtspunkte aus macht sich die Notwendigkeit der internationalen[8]) Geltung der Abgeordneten-Immunität deswegen geltend, weil die diese Immunität statuierenden Rechtssätze ihrem Inhalte nach Strafrecht und Prozeßrecht sind. Es ist ganz unzweifelhaft, daß die Privilegien der Abgeordneten gegen strafprozessuale Verfolgung nicht um der Personen der Abgeordneten willen, sondern im Interesse des Gemeinwesens gegeben sind: die Privilegien sind öffentlich-rechtliche im eminentesten Sinne des Wortes; daß Einzelne hiervon Nutzen haben können, ändert an der Natur des öffentlichen Rechts nicht das mindeste, der Zweck bleibt: das Gemeininteresse.[9]) So kommt Laband[10]) zu der Auffassung dieser Vorschriften als Rechtssätze des Strafrechts und des Prozeßrechts, welche auf politischen und staatsrechtlichen Motiven beruhen, objektive Spezialrechtssätze, nicht durch Privileg begründete subjektive Rechte oder Rechtswohlthaten; ihre Tendenz ist: die ungestörte Thätigkeit der für das Verfassungsleben so wichtigen Organe, wie Reichs- und Landtage sind, zu sichern.[11]) Bei der Auffassung des Art. 31

---

[6]) v. Savigny, System I S. 148 ff. — Entscheidung des Reichs-Oberhandelsgerichts Bd. XXII S. 67 ff. — Stobbe, Deutsches Privatrecht § 30 a. E. — v. Bar, Internationales Privatrecht, S. 179 ff.

[7]) Stobbe a. a. O. und die dort in Anm. 34 u. 34 a. citierten Quellen.

[8]) Über diesen Ausdruck s. meine Bemerkung am Ende der Anmerkung 5 auf S. 636.

[9]) Vergl. Garcis, Allgem. Staatsrecht § 3 S. 14 in Marquardsens Handbuch des öffentl. Rechts Bd. I.

[10]) Staatsrecht des Deutschen Reichs Bd. I S. 570.

[11]) Laband a. a. O. S. 571, 572.

der deutschen Reichsverfassung, der Art. 84 der preußischen und der hessischen Verfassung u. s. w. als Regeln des Strafprozeßrechts macht sich aber die verfassungsmäßige Einheit des letzteren für das ganze Deutsche Reich geltend. Seit dem 1. Oktober 1879 ist im ganzen Umfange des Reiches nur eine Strafprozeßordnung in Kraft; sie gilt für alle Strafgerichte und Behörden des Deutschen Reiches gleichmäßig und läßt die landesgesetzlichen Bestimmungen, wonach unter Umständen ein strafprozessuales Einschreiten von der Genehmigung eines Parlaments abhängig ist, ausdrücklich in Kraft. Die Genehmigung des Parlaments ist eine der strafprozessualen Voraussetzungen (oder Bedingungen), ohne welche keine Behörde des Deutschen Reiches die davon abhängige Prozeßhandlung vornehmen darf. Daß je nach der örtlichen Verschiedenheit eine andre konsentierende Behörde (die eine oder andre Kammer der verschiedenen Länder) um ihre Genehmigung angegangen werden muß, entbindet den Richter von dieser Bedingung ebensowenig, als der Zivilrichter sich über das Erfordernis vormundschaftlichen Konsenses gegebenenfalls aus dem Grunde hinwegsetzen könnte, weil der Vormund in einem andern Lande oder Gerichtssprengel wohne. Durch die verfassungsmäßige Einheit des deutschen Strafprozeßrechts einerseits und durch die Anerkennung des Verfassungsrechts der einzelnen deutschen Staaten,[12]) soweit letzteres nicht durch Reichsrecht aufgehoben ist, (was laut § 6 Ziff. 1 des Einf.Ges. z. St.P.O. ausdrücklich nicht der Fall ist) anderseits, wird mit Notwendigkeit bewirkt, daß die Respektierung der territorialrechtlichen Abgeordneten-Immunität eine Pflicht aller deutschen Behörden aller Orten ist.

3) Zu dem gleichen Resultat führt die Erwägung der ratio legis in den erwähnten Verfassungsbestimmungen. Die letzteren bezwecken, wie außer Zweifel steht, die Sicherung der ungestörten Thätigkeit der gesetzgebenden Versammlungen gegenüber gewissen Amtshandlungen der Organe der Rechtspflege.[13]) Der Gesetzgeber stellt das Interesse der Gesetzgebung in gewissen Fällen über das Interesse der Strafrechtspflege. Die deutsche Reichsverfassung steht auf demselben Standpunkte. Erreicht wird das Ziel, welches hier-

---

[12]) Vergl. auch die Einleitungsworte der Deutschen Reichsverfassung: „Schutz des innerhalb des Bundesgebiets geltenden Rechts".

[13]) Laband a. a. O. § 52.

nach anzustreben ist, nur durch die gleichmäßige Respektierung aller territorialen Immunitäten durch alle deutschen Behörden. Die Beeinflussungen gesetzgebender Versammlungen durch strafprozessuale Verhinderungen von Mitgliedern derselben soll thunlichst ausgeschlossen werden. Es wäre nun aber durchaus unzureichend, wenn nur die Behörden des Staates, welchem der Parlamentarier als Abgeordneter angehört, von solcher Behinderung abgehalten wären, nicht auch die Behörden anderer Staaten, für welche ein und dasselbe Strafrecht und Strafprozeßrecht gilt; denn alsdann wäre der zufällige Aufenthaltsort oder die geographische Lage des Landes, insbesondere bei Durchquerung desselben durch verschiedene Territorien, in einer unerträglichen Weise entscheidend über die Tragweite verfassungsmäßiger Normen innerhalb des Geltungsgebietes ein und desselben Prozeßrechts. Die Verhaftung eines auf der Reise zum Parlamentssitze befindlichen Abgeordneten in einem fremden, zwischen Heimatsprovinz und dem Parlamentssitze liegenden deutschen Gebietsteile wäre somit nicht ausgeschlossen und könnte selbstverständlich auch von Behörden des eignen Heimatstaates des Parlamentariers auf jenem Zwischengebiete oder Enklave veranlaßt werden. Der gesetzgeberische Zweck der Immunität wird also gar nicht oder nur höchst unvollkommen erreicht, wenn man nicht die deutsche „internationale" Gültigkeit der territorialrechtlichen Privilegien annimmt. Dieser Umstand erscheint um so mißlicher, wenn man bedenkt, daß die verschiedenen deutschen Staaten verschiedene Interessen an dem Gange der Gesetzgebung in den einzelnen Territorien haben können, für alle aber ein Zusammenhang der Interessen besteht, insofern sie alle an der Staatshauptseigenschaft des Deutschen Reiches zu partizipieren haben. Die Konnexität der Interessen und der Rechtsverhältnisse führt mit Notwendigkeit dazu, daß der Schutz, welchen die Immunität den Abgeordneten gewähren soll, nicht bloß innerhalb der Grenzpfähle des Heimatlandes der einzelnen Abgeordneten, sondern innerhalb der Marken des ganzen Deutschen Reichs gleichmäßig gewährt werde.

4) Ich meinesteils halte die unter Ziff. 1 zusammengestellten Erwägungen über die Tragweite der lex domicilii nicht für durchschlagend, wohl aber die unter Ziff. 2 und 3 angestellten prozeßrechtlichen, politischen und staatsrechtlichen Betrachtungen. Es ist mir übrigens gar nicht zweifelhaft, daß sich eine Reihe von Analogieen dafür finden lassen wird, daß Verfassungsbestimmungen des einen

deutſchen Einzelſtaats auch in andern deutſchen Staaten gelten müſſen. Wenn z. B. Art. 40 der heſſiſchen Verfaſſungsurkunde ſagt: „Verordnungen der Kirchengewalt können, ohne vorgängige Einſicht und Genehmigung des Großherzogs, weder verkündet noch vollzogen werden", ſo folgt daraus, daß ein gegen dieſe Beſtimmung erfolgter Erlaß etwa des Biſchofs von Mainz auch in Bezug auf das Königreich Preußen rechtlich nicht vorhanden iſt. Ebenſo wird die verfaſſungsmäßige Unveräußerlichkeit von Staatsgut oder landesherrlichem Fideikommißgut — auch abgeſehen von der hier jedenfalls auch Platz greifenden allſeitigen Geltung der lex rei sitae — auch außerhalb des Territoriums rechtlich reſpektiert werden müſſen. Die ſtaatsrechtliche Unverletzlichkeit der Perſon des Monarchen (preußiſche Verfaſſung Art. 43, bayriſche Verfaſſung II 1, heſſiſche Verfaſſung Art. 4 u. ſ. w.) wird ſelbſtverſtändlich in allen deutſchen Staaten rechtlich anerkannt werden müſſen. Vgl. auch § 4 des Einf.Geſ. z. St.P.O. u. ſ. w. Dies gilt aber nicht bloß in bezug auf die deutſchen Landesherren, ſondern in bezug auf die aller Länder; man kann nun freilich ſagen, daß die Inviolabilität der Souveräne durch das Völkerrecht feſtgeſtellt oder anerkannt ſei. Dies iſt richtig, hindert aber die Beweiskraft dieſes Analogons nicht, denn auch das Völkerrecht iſt internationales Recht, und wir halten den Satz von der Notwendigkeit der Geltung der Immunitäten von Abgeordneten außerhalb des Heimatlandes eben gleichfalls für einen Satz des internationalen Rechts.

3.

Ein nachträglich gefälltes Todesurteil.

Beitrag zur Lehre von den Zusatzfragen nach österr. Rechte.

Vom Oberlandesgerichtsrat Gernerth in Wien.

Es ist bemerkenswert, daß in betreff der Stellung und der Art der Beantwortung der Neben- oder Zusatzfragen im Schwurgerichtsverfahren die deutsche und die österreichische Strafprozeß-Ordnung grundsätzlich verschiedene Bestimmungen enthalten. Nach österreichischem Gesetze müssen Zusatzfragen gestellt werden, wenn behauptet worden, daß ein Zustand vorhanden gewesen, oder eine Thatsache eingetreten sei, welche die Strafbarkeit ausschließen oder aufheben würden. Hierbei sind jene Fälle ausgenommen, in welchen der Gerichtshof nach § 317 österr. St.P.O. ohne Fragenstellung an die Geschwornen ein freisprechendes Erkenntnis zu fällen hat. Zusatzfragen können ferner gestellt werden zur Ergänzung der Hauptfrage in bezug auf die mehrere oder mindere Strafbarkeit des betreffenden Deliktes; endlich, um ein in die Hauptfrage aufgenommenes gesetzliches Merkmal auf das ihm entsprechende thatsächliche Verhältnis zurückzuführen.

Während nun die zuletzt genannte Art der Zusatzfragen keine Aufnahme in die deutsche Strafprozeßordnung gefunden hat, unterscheiden sich die beiden Gesetze auch in betreff der ersten Art dieser Fragen dadurch, daß nach österreichischem Gesetze sowohl für Strafausschließungs- als für Strafaufhebungsgründe eine Zusatzfrage zu stellen ist, während nach deutschem Rechte eine Nebenfrage nur auf solche vom Strafgesetze vorgesehene Umstände gerichtet werden kann, welche die Strafbarkeit der in der Hauptfrage bezeichneten Handlung

wieder aufheben. Es läßt sich nicht verkennen, daß in dieser Beziehung der von der deutschen Gesetzgebung eingenommene Standpunkt vor jenem der österr. St.P.O. entschieden den Vorzug verdient, und zwar nicht nur wegen der dadurch bewirkten Vereinfachung des Verfahrens, sondern mehr noch, weil diese Anordnung vor allem der Logik der Thatsachen entspricht. Ich habe auch schon seinerzeit, und zwar bald nach dem Erscheinen der österr. St.P.O., in der allg. österr. Gerichts-Zeitung (Jahrg. 1875, Nr. 37 u. 38) eingehend die Bedenken erörtert, welche darin liegen, daß trotz der bereits bejahten Schuldfrage noch eine weitere Frage auf das Vorhandensein etwaiger Strafausschließungsgründe gerichtet wird, als ob nicht schon in der Bejahung der Schuldfrage die deutliche Erklärung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Angeklagten für die in der gedachten Frage aufgenommene Handlung läge. Es geht nicht an, dem Worte „Schuldig" zweierlei Bedeutungen zu geben; einmal den ganzen Begriff der strafrechtlichen Verantwortlichkeit, wenn die Hauptfrage allein steht; dann aber wieder den eingeschränkten Begriff der materiellen Urheberschaft, wenn nebst der Hauptfrage auch eine Zusatzfrage auf einen die Strafbarkeit ausschließenden Umstand gestellt ist. Die Geschwornen werden dadurch leicht über den richtigen Begriff des „Schuldig" irre, und wenn sie streng logisch vorgehen, so werden sie trotz der beigefügten Zusatzfrage schon die Hauptfrage verneinen, sobald sie der Ansicht sind, daß ein die Strafbarkeit des Angeklagten ausschließendes Moment gegeben sei. Anders verhält es sich mit den Zusatzfragen, welche auf das Vorhandensein von Strafaufhebungsgründen gerichtet sind. Solche Fragen sind unbedingt nötig, da es sich hier um die Erwahrung von Thatsachen handelt, welche der in der Hauptfrage enthaltenen Handlung nachgefolgt sind, daher mit der Beantwortung der Hauptfrage noch keineswegs Gegenstand der Beurteilung sein konnten. Mit der Schuldfrage selbst stehen sie nur insofern im Zusammenhange, als durch ihre Bejahung die seinerzeit vorhanden gewesene Strafbarkeit wieder aufgehoben wird. Sie enthalten ein Faktum für sich, welches günstig auf ein früheres Faktum zurückwirkt. Beide aber müssen für sich, unabhängig voneinander beurteilt werden, während bei der Frage nach Strafausschließungsgründen das gleichzeitig Vorhandene bei der Beantwortung der Haupt(Schuld)frage hinweggedacht werden muß, um bei der nächstfolgenden Frage wieder hervorgeholt und in Erwägung gezogen zu werden. Logisch genommen involviert die Bejahung der

Schuldfrage notwendig die Verneinung des Vorhandenseins eines Strafausschließungsgrundes. Wird daher trotzdem die auf letzteren Umstand gerichtete Frage bejaht, so wäre wieder die Schuldfrage von vornherein zu verneinen gewesen. Um aus diesem Dilemma herauszukommen, müßte man eigentlich den Geschwornen sagen: Überdenken Sie beide Fragen! Wenn Sie glauben, daß der in der Zusatzfrage erwähnte Strafausschließungsgrund vorhanden ist, dann verneinen Sie gleich die Hauptfrage! Wenn Sie aber der Ansicht sind, daß dies nicht der Fall ist, dann müssen Sie, wenn Sie auch im übrigen den Angeklagten für überwiesen erachten, die Schuldfrage bejahen, dagegen die Zusatzfrage verneinen. Allein eine derartige Belehrung liegt nicht in der Absicht des Gesetzes; sie wird daher auch nicht gegeben werden. Die Geschwornen werden sich daher in allen Fällen, wo neben der Hauptfrage auch eine Zusatzfrage auf einen Strafausschließungsgrund gestellt ist, in einem fehlerhaften Zirkel bewegen, aus welchem sie sich nur dadurch retten können, daß sie die auf den Strafausschließungsgrund gestellte Zusatzfrage von vornherein nur als ein zum größeren Schutze des Angeklagten angebrachtes Sicherheitsventil ansehen und im Sinne der obigen Belehrung die Hauptfrage nur dann bejahen, wenn sie den berührten Strafausschließungsgrund als nicht vorhanden erachten; im andern Falle aber gleich die Hauptfrage verneinen.

Zu dem logischen Zwiespalt, der durch die Stellung solcher Zusatzfragen entsteht, gesellt sich aber noch eine andere, nicht zu unterschätzende Schwierigkeit, nämlich das Stimmenverhältnis bei der Beantwortung solcher Fragen und die daraus hervorgehende gesetzliche Wirkung. § 329 der österr. St.P.O. sagt: „Zur Bejahung der Schuldfrage, sowie zur Bejahung der in betreff erschwerender Umstände gestellten Fragen ist eine Mehrheit von zwei Dritteilen der Stimmen erforderlich. In allen andern Fällen entscheidet die einfache Stimmenmehrheit; bei Stimmengleichheit gibt die dem Angeklagten günstigere Meinung den Ausschlag." Hieran knüpft sich sogleich die Frage:

Ist die auf das Vorhandensein eines Strafausschließungsgrundes gerichtete Frage eine Schuldfrage, oder wenigstens der Teil einer Schuldfrage? Da mit dem Vorhandensein eines Strafausschließungsgrundes der zum Verbrechen erforderliche böse Vorsatz entfällt, und da, wenn der Angeklagte schuldig erkannt werden soll, dieser dolus notwendig vorausgesetzt werden muß: so kann eine

Frage, welche dahin geht, ob sich der Angeklagte zur Zeit der begangenen strafbaren Handlung nicht in einem Zustande befunden habe, welcher den bösen Vorsatz ausschließt, nur als eine auf den subjektiven Teil des verbrecherischen Thatbestandes gerichtete Frage angesehen werden, da nach § 1 des österr. St.G. zu jedem Verbrechen böser Vorsatz erfordert wird. Von diesem Gesichtspunkte betrachtet erscheint daher die erwähnte Frage zweifellos als eine Schuldfrage, zum mindesten aber als ein Teil derselben. Dies ergibt sich schon daraus, daß, wenn neben der Hauptfrage noch eine auf einen Strafausschließungsgrund gestellte Frage der Geschwornen vorliegt, der Angeklagte nur dann verurteilt werden kann, wenn sowohl die Hauptfrage als die auf das Vorhandensein der Zurechnungsfähigkeit gestellte Zusatzfrage bejaht worden sind. Zur Bejahung der letzteren Frage würden daher, da sie als ein Teil der Schuldfrage angesehen werden muß, gleichfalls zwei Dritteile der Stimmen erforderlich sein.

Nun hat aber der Oberste Gerichts- und Kassationshof in Wien, offenbar im Hinblick auf die bei Erlassung der betreffenden gesetzlichen Bestimmung maßgebenden Motive und im strengen Anschluß an die Bestimmungen des § 319 St.P.O., in wiederholten Entscheidungen erklärt, als Schuldfrage gelte nur die nach § 318 St.P.O. eingerichtete Frage, welche neben den gesetzlichen Deliktsmerkmalen auch die sonstigen Voraussetzungen der Schuld den Geschwornen überweist. Sie bleibe Schuldfrage auch dann, wenn ihr bezüglich eines Strafausschließungsgrundes eine besondere Zusatzfrage beigegeben wurde. *Einfache Stimmenmehrheit genüge zu einer dem Angeklagten nachteiligen Beantwortung der Zusatzfrage.*

Nach dieser konstant befolgten Judikatur können daher die Zusatzfragen selbst dann, wenn sie auf einen Strafausschließungsgrund gerichtet sind, somit die Zurechnungsfähigkeit des Angeklagten festzustellen haben, mit einfacher Stimmenmehrheit zu dessen Nachteil beantwortet werden, während dann, wenn die Zurechnungsfähigkeit ausschließlich durch Beantwortung der Schuldfrage (Haupt- oder Hilfsfrage) entschieden wird, dies zum Nachteile des Angeklagten nur mit zwei Dritteilen der Stimmen geschehen kann.

Dieser Ungleichheit in der Behandlung eines und desselben Gegenstandes, je nachdem er in dieser oder jener Form vorgeführt wird, entgeht die deutsche Strafprozeßordnung einfach dadurch, daß

sie keine Zusatzfragen auf Strafausschließungsgründe zuläßt, sondern die Frage nach der Zurechnungsfähigkeit durch die Beantwortung der Schuldfrage selbst als erledigt angesehen wissen will. Die Furcht, daß die Geschwornen, weil ihnen keine besondere Zusatzfrage vorliegt, den von dem Angeklagten behaupteten Strafausschließungsgrund im Momente der Entscheidung übersehen könnten, halten wir bei der ängstlichen Sorgfalt, mit welcher die Geschwornen gerade die subjektive Seite eines Deliktes zu behandeln pflegen, für nicht begründet. Die Rechtsbelehrung genügt vollkommen, um ihnen dieses wichtige Moment klarzumachen. Hat dieselbe den Geschwornen nicht noch weit schwierigere Begriffe und Verhältnisse zu erläutern, als beispielsweise den aller Welt geläufigen Grundsatz: daß der Angeklagte dann nicht schuldig sei, wenn er bei Verübung der That des Gebrauches der Vernunft beraubt war? Wo anders als in der Einsicht und Gewissenhaftigkeit der Geschwornen liegt überhaupt die Bürgschaft, daß sie auch alle andern Momente, die für die Annahme der Schuld ebenso wichtig sind, in Erwägung gezogen haben? Bedarf es da in bezug auf den einen Umstand einer besonderen Anweisung in Form einer Frage, die noch überdies den Keim des Widerspruches mit der vorausgehenden in sich trägt?

Im Interesse der Vereinfachung und Rechtssicherheit wäre es daher wünschenswert gewesen, daß die österreichische Gesetzgebung, wie es später die deutsche gethan, nur für die Strafaufhebungs-, nicht aber auch für die Strafausschließungsgründe, welch letztere mittelbar schon mit der Beantwortung der Schuldfrage selbst erledigt werden, die Stellung von Nebenfragen zugelassen hätte.

Nach dieser Einleitung, welche nötig schien, um dem nachstehenden Fall sein Relief zu geben, wollen wir zu diesem selbst übergehen.

Vor dem Schwurgerichte in Troppau war der Forstgehilfe Joseph Schäfer wegen Meuchelmordes, begangen an seiner Gattin, angeklagt. Der Angeklagte plaidierte auf Volltrunkenheit. Zu der Hauptfrage wurde daher die Zusatzfrage gestellt, ob die That im Zustande voller Berauschung, in welcher der Thäter sich seiner Handlung nicht bewußt war, begangen worden. Die Geschwornen bejahten die Hauptfrage mit elf gegen eine Stimme; verneinten dagegen die Zusatzfrage mit sieben gegen fünf Stimmen, d. h. sie verneinten die von dem Angeklagten behauptete Zurechnungsunfähigkeit mit einfacher Stimmenmehrheit. Wenn man nun der

Ansicht war, daß die eben erwähnte Zusatzfrage einen Teil der Schuldfrage bilde, und zwar gewissermaßen die auf die subjektive Seite gerichtete Schuldfrage sei: so war die Schuld des Angeklagten verneint, da nur sieben und nicht acht Stimmen — die Zweidrittelmehrheit — die Zurechnungsfähigkeit des Thäters bejahten. War man dagegen, den bisherigen Entscheidungen des Kassationshofes folgend, der Ansicht, daß die Zusatzfrage keine Schuldfrage, daher mit einfacher Stimmenmehrheit zu entscheiden sei, so mußte der Angeklagte zum Tode verurteilt werden. Ob nun der Staatsanwalt der ersteren Ansicht war oder dem bekannt gegebenen Stimmenverhältnisse irrtümlich eine andre Meinung beilegte — genug an dem, er beantragte die Freisprechung des Angeklagten, und in der That fällte auch der Gerichtshof nach diesem Antrage ein freisprechendes Erkenntnis. Unmittelbar nach Verkündigung des Urteils fragte der Vorsitzende den Staatsanwalt, ob er gegen das Urteil die Nichtigkeitsbeschwerde anmelde, was dieser verneinte. Um die sofortige Frage des Vorsitzenden keiner Mißdeutung auszusetzen, muß hier gleich bemerkt werden, daß diese Frage gegenüber dem in Haft befindlichen Angeklagten notwendig schien, da nach der österr. St.P.O. die Entlassung eines freigesprochenen Angeklagten aus der Haft nur wegen einer Nichtigkeitsbeschwerde des Staatsanwaltes, und zwar nur dann aufgeschoben wird, wenn diese sogleich bei Verkündigung des Urteils angemeldet wurde. Demnach bewirkte die dem Staatsanwalt abverlangte Erklärung die sofortige Entlassung des Freigesprochenen. Allein diese Entlassung sollte von keiner langen Dauer sein. Denn bald nach beendeter Verhandlung fand der Staatsanwalt, daß er sich geirrt habe, indem er der Meinung gewesen sei, die Frage nach der Volltrunkenheit hätte, um den Angeklagten zu verurteilen, mit zwei Dritteilen der Stimmen verneint werden müssen. Er meldete deshalb im Gegensatz zu seiner früheren Erklärung die Nichtigkeitsbeschwerde an und verfügte gleichzeitig die neuerliche Verhaftung des bereits freigesprochenen Angeklagten. Infolge dieser Nichtigkeitsbeschwerde erkannte der Kassationshof in Wien den Angeklagten des Verbrechens des Meuchelmordes schuldig und verurteilte ihn zum Tode. Dieser Ausspruch erregte mehrseitig Befremden; einerseits mit Rücksicht auf den Umstand, daß trotz des Antrages des Staatsanwaltes auf Freisprechung dennoch eine Verurteilung erfolgen konnte, wonach der Anklagegrundsatz verletzt schien; anderseits stand die später angemeldete Nichtigkeitsbeschwerde

seitens des Staatsanwaltes im Widerspruche mit der von ihm sofort nach Verkündigung des Urteils abgegebenen Erklärung, und konnte, wenn die letztere als Verzicht auf das besagte Rechtsmittel aufgefaßt wurde, mit rechtlicher Wirkung nicht mehr erhoben werden.

Keines der beiden Bedenken scheint mir begründet. Was zunächst die vermeintliche Verletzung des Anklage-Grundsatzes betrifft, so läge eine solche nur dann vor, wenn der Verurteilung des Angeklagten der Rücktritt des Anklägers entgegengestanden wäre; allein ein solcher Rücktritt lag nicht vor. Allerdings stellte der Staatsanwalt nach Bekanntgabe des Wahrspruchs der Geschwornen den Antrag auf Freisprechung des Angeklagten, allein nur in der unrichtigen Voraussetzung, daß infolge der mit einfacher Stimmenmehrheit erfolgten Verneinung des Strafausschließungsgrundes der Trunkenheit die Frage nach der Schuld des Angeklagten als verneint anzusehen sei. An dem Inhalt des Verdiktes selbst konnte diese irrige Voraussetzung nichts ändern. Wenn nun der Schwurgerichthofs der in dem Antrage des Staatsanwaltes zu Tage tretenden Ansicht beitrat, so war er im Rechte, den Angeklagten freizusprechen; wenn er aber angesichts der bisher erflossenen Entscheidungen des Kassationshofes die Zusatzfrage trotz der einfachen Stimmenmehrheit als verneint erkannte, dann mußte er, wie es auch der Kassationshof gethan, trotz des Antrages auf Freisprechung den Angeklagten nach dem Gesetze verurteilen.

Nach österreichischem Rechte findet im Schwurgerichtsverfahren der Rücktritt von der Anklage, handle es sich um eine öffentliche oder um eine Privatanklage, nur bis zur Verlesung der Fragen statt. Ist daher der Wahrspruch einmal verkündet, dann muß der Gerichtshof nach Inhalt desselben erkennen, wie nun auch die diesfälligen Anträge der Parteien lauten mögen. Im angeführten Falle lag es sonach in der Hand des Gerichtshofes, den Angeklagten in Vollziehung des vorliegenden Wahrspruches zu verurteilen. Vielleicht wäre es auch vor Schöpfung des Urteils möglich gewesen, den Staatsanwalt auf das Irrige seiner Voraussetzung aufmerksam zu machen. Nachdem dieses aber nicht geschehen, so muß angenommen werden, daß der Gerichtshof entweder die irrige Voraussetzung des Staatsanwaltes teilte, oder daß er sich nicht befugt erachtete, dem Antrage auf Freisprechung mit einer Verurteilung entgegenzutreten, namentlich im vorliegenden Falle, wo die Todesstrafe zu verhängen war. Unter allen Umständen mußte das Urteil, als dem Verdikte

widersprechend, aufgehoben und mit demselben in Einklang gebracht werden.

Wichtiger erscheint die Frage, ob der Staatsanwalt, nachdem er am Schluß der Verhandlung erklärt hatte, keine Nichtigkeitsbeschwerde anzubringen, und demzufolge in die Entlassung des freigesprochenen Angeklagten willigte, später, wenn auch innerhalb der gesetzlichen Frist, noch berechtigt war, die entgegengesetzte Erklärung abzugeben. Diese Frage müßte verneint werden, wenn die zuerst abgegebene Erklärung als Verzicht auf die Einlegung des Rechtsmittels überhaupt angesehen werden könnte. Dies ist aber eben nicht der Fall. Wie schon oben bemerkt, wurde diese Erklärung dem Staatsanwalt wegen der zu verfügenden Haftentlassung des Angeklagten abgefordert. Die in diesem Stadium des Prozesses abgegebene Erklärung sollte daher vor allem eine mit dem Angeklagten zu treffende Verfügung ermöglichen. Sie enthielt aber keinen Verzicht auf das Rechtsmittel selbst. Denn die Erklärung, vorläufig nur im Hinblick auf einen bestimmten Nebenzweck keine Nichtigkeit anzumelden, schließt für den Erklärenden gewiß die Befugnis nicht aus, dieses Rechtsmittel in einem späteren Zeitpunkte der gesetzlichen Frist wieder anzubringen. Von dieser Voraussetzung ging auch der Kassationshof aus; denn er hätte sonst die Nichtigkeitsbeschwerde zurückweisen müssen. War aber diese Frage einmal zu gunsten des Anklägers gelöst, dann mußte der weitere Spruch auf Grund des vorliegenden Wahrspruchs erfolgen.

Es verdient hier bemerkt zu werden, daß die Frage nach der Verzichtleistung auf das Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde vom Kassationshofe in wiederholten Fällen dahin entschieden wurde, daß innerhalb der gesetzlichen Anmeldefrist die Nichtigkeitsbeschwerde vom Verurteilten, oder für ihn auch dann noch angemeldet werden kann, wenn er die Strafe bereits angetreten, oder ausdrücklich auf die Nichtigkeitsbeschwerde verzichtet hat, und daß auch eine allfällige Verzichtleistung der andern, nach § 282 St.P.O. zur Nichtigkeitsbeschwerde zu gunsten des Angeklagten berechtigten Personen nicht unwiderruflich ist. Diese Entscheidungen waren durchaus im Einklange mit dem Gesetze, welches eine Zurückweisung der Nichtigkeitsbeschwerde wegen in Mitte liegender Verzichtleistung nicht angeordnet hatte. Dieses Verhältnis hat sich jedoch seit der Wirksamkeit der zur St.P.O. erschienenen Novelle vom 31. Dezember 1877 wesentlich geändert; denn nach § 1 dieses Nachtragsgesetzes hat schon der Ge-

richtshof erster Instanz die gegen das Endurteil gerichtete Nichtigkeitsbeschwerde zurückzuweisen, wenn sie von einer Person eingebracht wurde, welche auf dieselbe verzichtet hat. Die Frage nach der Verzichtleistung auf das Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde war daher im angeführten Falle akut. Wie sie entschieden wurde, und warum sie so entschieden wurde, ist bereits früher angeführt worden.

Hätte der Kassationshof in der zuerst abgegebenen Erklärung der Staatsanwaltschaft eine Verzichtleistung auf die Nichtigkeitsbeschwerde erkannt, so hätte er die später angebrachte Beschwerde zurückweisen müssen. Ebenso wäre das freisprechende Urteil unberührt geblieben, wenn der Staatsanwalt seinen Irrtum erst nach Verlauf der Anmeldungsfrist erkannt hätte. Allerdings hätte in letzterem Falle die Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes erhoben werden können; aber das Urteil konnte nicht mehr zu ungunsten des Angeklagten geändert werden. Man sieht, welche Kluft diese Möglichkeiten von der eingetretenen Wirklichkeit trennt. Wir kehren nach dieser Darstellung zum Ausgangspunkte zurück und sprechen unsre Überzeugung dahin aus, daß es richtiger und vorteilhafter gewesen wäre, wenn die österreichische Gesetzgebung einen Schritt weiter gegangen wäre und so, wie es die deutsche Gesetzgebung unbedenklich gethan hat, die Strafausschließungsgründe gar nicht zum Gegenstande einer besonderen Frage gemacht hätte. Es wäre dadurch nicht nur der logische Widerspruch vermieden gewesen, der in solchen Fällen zwischen Haupt- und Nebenfrage liegt; sondern es wären damit auch alle Zweifel beseitigt, die bezüglich der Beantwortung solcher Nebenfragen entstehen können, und die darin ihren Grund haben, daß die auf einen Strafausschließungsgrund gestellte Frage thatsächlich einen wichtigen Teil der Schuld berührt und nach dem Wortlaute des Gesetzes doch nicht als Schuldfrage angesehen werden kann. Es wird endlich damit den Geschwornen ihre Aufgabe wesentlich erleichtert. Denn es ist aller Welt einleuchtend, daß, wenn die Schuldfrage zu ungunsten des Angeklagten bejaht ist, von dem Vorhandensein eines Strafausschließungsgrundes keine Rede sein kann, weil erstere sonst hätte verneint werden müssen; ebenso daß, wenn die Schuldfrage verneint ist, die Frage nach einem besonderen Strafausschließungsgrunde keine Berechtigung hat, sondern vielmehr überflüssig erscheint.

4.

Litteraturbericht.

A. Geschichte des Strafrechts und Strafprozesses.

Berichterstatter: R. Loening.

Den diesmaligen kriminalhistorischen Bericht gestatte ich mir mit einer kleinen Erörterung pro domo zu beginnen. In der bereits oben Bd. V dieser Zeitschrift S. 744 angezeigten Schrift Kohlers, Zur Lehre von der Blutrache S. 25 ff., wendet sich der Verfasser, ohne mich ausdrücklich zu nennen, gegen meine oben Bd. V S. 191 ff. veröffentlichte Besprechung seiner Ausführungen über Hamlet, insbesondere gegen die dort ausgesprochene Behauptung, daß Prinz Hamlet in der Shakespeareschen Dichtung die Blutrache schon um deswillen nicht für unsittlich und an sich verwerflich halten könne, weil eine solche Anschauung dem Zeitalter Shakespeares selbst noch nicht so geläufig gewesen sei, um einen poetisch-dramatischen Konflikt darauf zu gründen, daß daher diese Auffassung des Stücks einen Anachronismus enthalte. Zur Widerlegung dieser meiner Kritik beruft sich Kohler auf Aussprüche einer Reihe von Kirchenvätern und Kirchengelehrten, von Ambrosius und Augustinus bis zu Thomas von Aquino, welche bereits lange vor Shakespeare allein die staatliche Strafe für berechtigt, die Privatrache dagegen für verwerflich erklärt haben. Ich glaube nicht, daß meine Kritik hierdurch irgendwie berührt wird, ganz abgesehen davon, daß die meisten der angeführten Stellen nur von der Berechtigung der Staatsstrafe sprechen, ohne diejenige der Privatrache zu berühren. Meine obige Behauptung ging doch selbstverständlich nicht dahin, daß noch niemals im Verlauf der ganzen Weltgeschichte und noch bei keinem Volke des Erdkreises vor der Zeit Shakespeares derartige Gedanken ausgesprochen worden seien; — wie hätte ich die ganze Rechts- und Ideenentwickelung des Altertums übersehen sollen?! Vielmehr konnte der Sinn, worüber mir eine Mißverständnis ausgeschlossen schien, nur

der ſein, daß in derjenigen nationalen und ſozialen Menſchenſchicht, in derjenigen geiſtigen Entwickelungsſphäre, der unſer Dichter angehört, alſo innerhalb des Kreiſes und der Gedankenwelt der germaniſch-romaniſchen Nationen, eine ſolche Idee vor ihm nicht zur allgemeinen Herrſchaft gelangt, nicht als ethiſches Prinzip anerkannt worden iſt. Daran aber wird durch noch ſo viele Ausſprüche der noch dem Altertume angehörigen Kirchenväter oder mönchiſcher Scholaſtiker nichts geändert. Die erſteren ſtehen natürlich auf dem Boden des Rechts und der Anſchauungen ihrer Zeit, d. h. der römiſchen Kaiſerzeit; von ihnen aber und dem römiſchen Recht ſind wieder die kirchlichen Gelehrten des Mittelalters beeinflußt, welche ihrerſeits, ſoweit ſie überhaupt die Privatrache verwerfen (das thun ſie, wie der Verf. ſelbſt zeigt, durchaus nicht alle), nicht auf dem Boden der nationalen Anſchauungen ihrer Zeit, ſondern geradezu mit dieſen im Widerſpruche ſtehen. Der Zwieſpalt zwiſchen der kirchlichen und der nationalen weltlichen Anſchauung in unſrer Frage tritt ſeit Beginn des Mittelalters hervor,[1]) ohne daß es der Kirche im Laufe desſelben gelungen wäre, die weltliche Geſellſchaft für ihre Lehre zu gewinnen. Nicht einmal der mittelalterliche Staat ſteht auf dieſem Boden. Auch er kämpft freilich zum Teil gegen die Privatrache an; aber nicht, weil er dieſelbe ihrem Weſen nach für verwerflich hält, — im Gegenteil erkennt er ihr Prinzip als ganz berechtigt an, — ſondern weil ſie einerſeits in der Praxis leicht zu Ausſchreitungen führt, und weil ſie anderſeits, bei der mit ihr verbundenen Privatdispoſition, zur Wahrung der öffentlichen Intereſſen nicht ausreicht.[2]) Erſt weit ſpäter iſt die Überzeugung von der prinzipiellen

[1]) In fränkiſcher Zeit gilt Tötung in Ausübung der Blutrache nach weltlichem Recht nicht als ſtrafbar, wohl aber nach kirchlicher Anſchauung als degradationswürdige Handlung. Vgl. das unten Nr. 10 beſprochene Buch von Nißl S. 26, wonach ich folgende Belege anführe: Biſchof G. von Mainz hat 745 den Mörder ſeines Vaters ermordet; darüber heißt es Conc. Germ. III a. 745: Nemine tum id, quod G. fecerat, pro homicidio ei imputante. Ebenſo Vit. S. Bonifac. Append.: non computantibus nec rege nec caeteris optimatibus vindictam patris crimen esse dicentibusque: vicem reddidit patris morti. Trotzdem wird der Biſchof auf der Mainzer Synode abgeſetzt; Conc. Germ. III: Bonifacius — in synodo pronunciavit: neminem qui hominis caede pollutus sit, — sacerdotio fungi posse; und an andrer Stelle: B. attestans, nullum homicidii reatu pollutum debere episcopali sacerdotio fungi.

[2]) Der Mainzer Landfriede von 1235 erkennt die Rache nicht nur, wie gewöhnlich behauptet wird (z. B. von Kohler, Shakeſpeare S. 164), bei gerichtlicher Rechtsweigerung an, ſondern allgemein; nur macht er ihre Ausübung nach den im Text angeführten Geſichtspunkten für die Regel von vorheriger gerichtlicher Klage und Zuerkennung an den Kläger abhängig: Ut nullus — se ipsum vindicet, nisi prius querelam suam coram suo iudice propositam secundum ius usque ad diffinitivam sententiam pro-

Berechtigung der Privatrache in weltlichen Kreisen untergraben und gestürzt, ja die Idee von ihrer sittlichen Verwerflichkeit geradezu übertrieben worden. Das geschah damals, als die von dem absoluten Staate einerseits, von den Rechtsphilosophen anderseits vertretenen und zum Teil überspannten modernen Ideen ihren Einzug in die Geister hielten und die mittelalterlichen Vorstellungen verdrängten; die Lehren der kirchlichen Schriftsteller, auf welche Kohler diese Umwandlung zurückführt, haben hierbei nur sehr indirekt mitgewirkt. Jedenfalls aber hat sich diese Umwandlung erst nach Shakespeare vollzogen. Ihm solche durchaus modernen Ideen beizulegen, wie es Kohler gethan hat, bleibt daher so lange ein Anachronismus, als nicht nachgewiesen ist, daß Shakespeare seine Dramen unter dem speziellen Einfluß der Kirchenväter und der kirchlichen Scholastiker geschrieben hat, — ein Nachweis, der schwerlich zu erbringen sein dürfte. —

Wir wenden uns nunmehr zunächst

I. zum Römischen Recht:

1. Im Jahre 1859 hatte der Göttinger Professor Otto Ernst Hartmann (gest. 1877) die erste Lieferung eines Werkes über den ordo judiciorum und die judicia extraordinaria der Römer veröffentlicht. In der Einleitung war bereits ein Überblick über Gang und Ziele der ganzen Untersuchung gegeben, und als Grundthese der Satz aufgestellt, daß der ordo judiciorum nicht, wie die herrschende Lehre annahm (und noch heute annimmt), in der durch die Formel vermittelten Teilung der Richterfunktion zwischen Magistrat und judex sein Wesen gehabt habe, sondern vielmehr — nach Maßgabe der Erläuterung des Theophilus zu pr. J. de success. subl. 3, 12 — in der Abhaltung der Gerichte zu bestimmten jährlichen Sitzungszeiten (zur Zeit des conventus); wogegen die judicia extraordinaria an diese Sitzungsperioden nicht gebunden gewesen seien. Im übrigen enthielt jene Lieferung nur noch den 1. Abschnitt des Werkes, in welchem eine Vorfrage: der Einfluß der Religion auf die Zeit der Rechtspflege erörtert und insbesondere die Ansicht widerlegt wurde, als ob die dies fasti die für die Rechtspflege bestimmten Tage gewesen seien. Zu Lebzeiten des Verfassers war von dem Buche, obschon er in der Vorrede die alsbaldige Fortsetzung in Aussicht gestellt hatte, nichts weiter erschienen. Erst 8 Jahre nach seinem Tode hat ein Freund und Schüler des Verewigten, August Ubbelohde, auf Grund der hinterlassenen Papiere und der aus persönlichem Verkehr geschöpften Kenntnis seiner Ansichten das Werk H.s fortgeführt[3]) und so den auf tiefer und um-

sequatur. — Si quis aliter processerit ad vindictam, dampnum solvat in duplum etc. Ebenso heißt es in der oben Bd. V S. 542 citierten Stelle aus dem Königsbuch: daz sich nieman rechen sol wan mit gerihte.

[3]) Über die römische Gerichtsverfassung von Otto Ernst Hartmann, ergänzt und herausgegeben von August Ubbelohde. (Auch u. d. T.: Der Ordo judiciorum und die judicia extraordinaria der Römer. Erster Teil: über die

fassender Forschung beruhenden Gedanken desselben ein Fortleben und Weiterwirken ermöglicht, das ihnen schon für immer versagt schien: ein Werk der Pietät, für das ihm die Wissenschaft nur dankbar sein kann, das aber bei der Beschaffenheit jenes Nachlasses auch des eignen wissenschaftlichen Verdienstes des Herausgebers nicht entbehrt. Denn nur zum Teil lagen druckfertige oder wenigstens druckfähige Ausarbeitungen H.s selbst vor; zum großen Teil mußten solche nach dessen Kollektaneen, Notizen, persönlichen Mitteilungen, sowie nach ergänzenden eignen Forschungen erst hergestellt werden. Über die Art und Weise dieser Bearbeitung, über die Anteile des Verfassers und des Herausgebers daran hat der letztere in seinem Vorwort ausführlich berichtet.

Die gegenwärtige Fortsetzung enthält den 2. und 3. Abschnitt des ersten, die Gerichtsverfassung betreffenden Teils der Untersuchung und führt diesen damit zu Ende. Der 2. Abschnitt behandelt die Periodizität der römischen Rechtspflege, d. h. die auf alter weltlicher Gewohnheit beruhende, ursprünglich aus den Bedürfnissen der Kriegführung und des Landbaus sich ergebende Einrichtung, wonach in Rom die, eine Mitwirkung der Bürgerschaft erfordernden Staatsgeschäfte, und so insbesondere die Rechtspflege nicht ununterbrochen, das ganze Jahr hindurch, sondern periodisch, je nur zu bestimmten Geschäftszeiten betrieben wurden. Dieser periodische Geschäftsbetrieb und dann die dafür bestimmte Zeit heißt rerum actus. Zu diesen Zeiten wurde die uralte römische Gerichtsversammlung, der ursprünglich auch in der Stadt, wie später in den Provinzen sogenannte conventus (oder concilium), zusammenberufen, welche dem König, später den Magistraten als consilium diente, und in welcher die Privatrichter für die Entscheidung der einzelnen Prozesse bestellt wurden. Seit Aufkommen der stehenden quaestiones publicae — sog. quaest. perpetuae — fällt dieser conventus in besondere Versammlungen für jeden Gerichtshof auseinander, und damit verschwindet in Rom selbst auch sein Name. Unter dem Prinzipat behielt der rerum actus überhaupt nur noch für die Gerichte, und mit dem Verfall der Quästionen nur noch für die Zivilgerichte eine praktische Bedeutung, während die Geschäftsthätigkeit der neuen kaiserlichen Beamten von vornherein von ihm unabhängig war. Spätestens mit den Organisationen Diokletians ist der rerum actus untergegangen.

Im 3. Abschnitt wird sodann der Zusammenhang dieses rerum actus mit dem ordo judiciorum zur Darstellung gebracht. Den Schlüssel dazu liefert eine Erläuterung des Servius zu Vergil. Aen. VI, 430, wonach je beim Beginn des rerum actus oder conventus eine Verlosung der Prozesse stattfand, um die Reihenfolge ihrer Verhandlung festzustellen. Auch in andern Stellen römischer Dichter und alter Scholiasten findet sich eine solche Verlosung erwähnt, und

römische Gerichtsverfassung.) Göttingen, Vandenhoeck und Ruprecht, 1886. XXIII u. 646 S. (davon S. 1—178 die schon früher erschienene, jetzt wieder mit ausgegebene 1. Lieferung enthaltend).

zwar sowohl für Kriminal- wie für Zivilprozesse. In eben dieser, durch den Andrang der Parteien beim Beginn der Gerichtszeit notwendig gemachten, durchs Los bestimmten Reihenfolge der Prozesse sieht der Verfasser nun den ordo causarum oder judiciorum der Römer. Die zur Gerichtszeit in dieser Reihenfolge verhandelten Prozesse sind, im Einklang mit der oben erwähnten Stelle des Theophilus, die judicia ordinaria; extraordinaria dagegen sind die judicia, welche entweder an die Gerichtszeit überhaupt oder an die bestimmte Reihenfolge nicht gebunden waren. Des weiteren wird dann dargelegt, welche Stellung die Bestimmung der Reihenfolge einerseits im Kriminalverfahren, insbesondere in den quaestiones publicae (der ordo judiciorum publicorum), anderseits im Zivilverfahren, bei legis actio wie bei formula (der ordo jud. privatorum) einnahm, und in welchen Fällen auf beiden Gebieten extra ordinem in diesem Sinne verfahren werden konnte. — Diese Bedeutungen sind indes nicht die einzigen, in welchen die Ausdrücke ordo, extra ordinem u. s. w. in den Quellen gebraucht werden. Abgesehen davon, daß sie in verschiedenen Anwendungen den Gegensatz einer Regel und der von ihr stattfindenden Abweichungen bezeichnen, bedeutet extra ordinem insbesondere auch die Zugehörigkeit einer Institution zum neuen kaiserlichen Recht im Gegensatz zur alten republikanischen Rechtsordnung. In diesem Sinne ist von crimina extraordinaria, von cognitiones extraord. und ebenfalls von judicia extraordinaria die Rede. Letztere sind dann Prozesse, welche von dem Prinzeps selbst, von einem kaiserlichen Beamten oder von einem Beamten instruiert werden, dessen Jurisdiktion auf Kaiserrecht beruht, gleichgültig wie das Verfahren dabei gestaltet ist. Auch in diesen judicia extraord. ist — ebenso wie in den republikanischen Gerichten, aber abweichend von den bis dahin meist mit ihnen identifizierten cognitiones extraord. — Einsetzung eines judex und Formelerteilung möglich, so daß ihr Begriff auch hier nicht in dem Mangel dieser Momente, derjenige des ordo judiciorum nicht in ihrem Vorhandensein bestanden haben kann.

Die Einwirkungen dieser Resultate auf die Gestaltung des Verfahrens selbst, insbesondere auf die Interdikte und die bonorum venditio (deren Wegfall in pr. J. 3, 12 und § 8 J. 4, 15 als Folge des Untergangs des ordo judic. hingestellt wird) sollten nach dem Plane Hartmanns im 2. Teile dargelegt werden. Das Erscheinen desselben, worüber der Herausgeber bestimmte Zusagen noch nicht geben zu können erklärt, wäre um so mehr zu wünschen, als es eben von dem Inhalte dieses 2. Teils abhängen wird, ob wir in den Resultaten des ersten für das eigentlich juristische Gebiet mehr als bloß terminologische Neuerungen zu erblicken haben.

2. In einer, dem preußischen Justizminister Dr. Friedberg zum 50jährigen Dienstjubiläum gewidmeten Festschrift gibt uns E. Brunnenmeister eine ebenso eingehende wie sorgfältige Studie über das vielbehandelte und vielbestrittene altrömische Tötungsverbrechen,

das parricidium,[4]) in der wir wohl eine Vorarbeit für seine Geschichte des römischen Strafrechts erblicken dürfen. In der That ist die Auffassung dieses Delikts, bei der sonstigen Dürftigkeit der Quellen, für die Erkenntnis der historischen Grundlagen des römischen Strafrechts von höchster Bedeutung, und eine Neubehandlung desselben daher bestens zu begrüßen. Das Hauptproblem des Verfassers ist die ursprüngliche Bedeutung des parricidium vor der angeblichen, durch Paulus Diaconus aus Festus überlieferten Lex Numae (Si qui hominem liberum dolo sciens morti duit, paricidas esto), sowie das Verhältnis ebendieser Lex zu dem ursprünglichen Begriff. In ausführlicher Kritik erörtert er zunächst die verschiedenen, in alter wie neuer Zeit hierüber aufgestellten Ansichten, wonach das parricidium von Hause aus bald Vater- oder Elternmord, bald Tötung eines paterfamilias, eines patricius oder eines par, bald „arger Mord" bedeutet haben, und durch die Lex Numae bald auf die Tötung jedes Freien ausgedehnt, bald nur interpretiert sein sollte, — um alle diese Ansichten aus rechtsgeschichtlichen wie aus sprachlichen Gründen als gleich unhaltbar nachzuweisen. Hierauf wendet er sich zur Darlegung einer neuen, eignen Auffassung, der zufolge das parricidium ursprünglich, in der vorstaatlichen Geschlechtsgenossenschaft, der Gentilenverfassung wurzelnd, die Tötung des Geschlechtsgenossen, die Gentilentötung gewesen, und dann, nach der Verschmelzung der gentes zu einem einheitlichen Gemeinwesen, durch die Lex Numae auf die Tötung jedes freien Staatsangehörigen ausgedehnt worden sei. Diese Ansicht sucht er einerseits durch eine Reihe in die vorrömische Zeit zurückgreifender, verfassungsgeschichtlicher Annahmen, teils durch eine neuerdings von dem Philologen F. Fröhde aufgestellte etymologische Ableitung des ersten Kompositionsgliedes parri- von dem griechischen *πηός* (der Verwandte, Angehörige) zu stützen und wahrscheinlich zu machen. In ersterer Hinsicht führt der Verf. insbesondere aus, daß in vorrömischer Zeit ein Rechtsverband nur für die einzelnen gentes bestanden, und daher die Tötung nur innerhalb des Kreises der Geschlechtsgenossen als ein Verbrechen habe angesehen und von Verbandswegen habe bestraft werden können, während die Tötung des Geschlechtsfremden in den Augen der Genossen nicht als strafbare That gegolten, sondern der Blutrache überlassen gewesen sei. Nach der Staatsgründung aber habe man, behufs Unterdrückung der Blutrache, das Bedürfnis gefühlt, die öffentliche Strafe der Gentilentötung, unter Erweiterung des Begriffs der Verwandtschaft, auf die Tötung jedes freien Staatsangehörigen (Bürger und Schutzverwandte) auszudehnen. Diese Strafe sei, wie aus einer gleichfalls erhaltenen, alten Bestim-

[4]) Das Tödtungsverbrechen im altrömischen Recht. Leipzig, Duncker u. Humblot, 1887. VI u. 248 S. 8°. Der Verfasser erklärt sich S. 11 f. für die in der klassischen und späteren Latinität feststehende Schreibart: parricidium, obschon er der richtigen Ableitung des Worts nach diejenige mit einem r für die korrektere hält.

mung über unvorsätzliche Tötung (Sühne durch Hingabe eines zu opfernden Widders an die Agnaten) gefolgert wird, sakraler Natur gewesen, und habe in dem Deo necari, in der Opferung des Mörders an eine Gottheit, wahrscheinlich den Janus, durch die Agnaten bestanden. Zum Thatbestand des parricidium sei außerdem noch Rechtswidrigkeit (wobei eine Erörterung der Fälle rechtmäßiger Tötung nach altrömischem Recht eingeflochten wird) sowie Dolus, d. h. bewußt rechtswidrige Schädigungsabsicht erforderlich gewesen, obschon das dolo sciens dem ursprünglichen Wortlaut des Gesetzes wohl nicht angehört habe.

Die an den früheren Ansichten geübte Kritik des Verfassers halte ich für durchaus zutreffend; ebenso gebe ich ihm darin recht, daß die oben angeführte Lex Numae nicht eine Interpretation, sondern eine Ausdehnung des parricidium und seiner Rechtsfolgen auf einen ursprünglich davon verschiedenen Thatbestand, also genauer die Gleichstellung zweier Thatbestände rücksichtlich der Rechtsfolgen bezweckt habe. Dagegen kann ich mich mit seiner Auffassung des ursprünglichen parricidium selbst, sowie der in der L. Numae statuierten Erweiterung nicht einverstanden erklären. Er gesteht selbst, daß seine sachlichen wie sprachlichen Gründe bloße Hypothesen seien; eben diese Hypothesen aber erscheinen mir nicht haltbar. Will man selbst die vom Verfasser supponierte vorstaatliche Gentilenverfassung zugeben, so ist es doch durchaus unwahrscheinlich, daß das damalige, doch sicher auf landschaftlicher Gewohnheit beruhende Recht einen prinzipiellen, begrifflichen Unterschied zwischen gentiler und intergentiler Tötung gemacht, einen besonderen Begriff „Gentilentötung" aufgestellt habe; noch viel unwahrscheinlicher aber, daß es für letztere ein organisiertes, öffentliches, der Gens als solcher zustehendes Strafrecht statuiert habe. Letzteres um so mehr, als die vom Verfasser noch für die Lex Numae angenommene Strafe, die Hinopferung durch die Agnaten, in Wirklichkeit gar kein öffentliches Strafrecht, sondern reine private Blutrache darstellt. — Gegen die Ableitung des Wortes parricidium sodann vom griechischen *πηός* — deren lautliche Möglichkeit zugegeben werden kann, obgleich es auch hierfür an jedem positiven Anhalte fehlt — spricht der Umstand, daß das äußerst seltene und in der lateinischen Sprache sonst durchaus unbekannte Wort im Griechischen ganz allgemein die Zugehörigen, besonders aber die Verschwägerten bezeichnet, jedenfalls keinerlei Bezug auf gemeinsame Abstammung, Blutsverwandtschaft aufzuweisen hat, wie es doch bei einem spezifischen Ausdruck für Gentilen-, d. h. Blutsverwandtentötung (gens von gignere) unbedingt erwartet werden müßte.[4a]) Es läßt sich nicht absehen, wieso man die Tötung eines *πηός* zu einem juristisch-technischen Begriff hätte erheben können.

[4a]) Ich darf mich hierbei auf die Autorität meines Kollegen Professor B. Delbrück zu Jena berufen.

Ich selbst habe nun über das parricidium und die Bedeutung der L. Numae eine von der Brunnenmeisterschen wie von allen übrigen durchaus abweichende Ansicht, welche ich, da ich sonst kaum Gelegenheit dazu finden dürfte, hier in Kürze darzulegen mir erlauben möchte.

Der gemeinsame Fehler aller bisherigen Ansichten, soweit sie der L. Numae nicht bloß interpretative Bedeutung zugeschrieben haben, liegt m. E. darin, daß sie den Gegensatz zwischen dem parricidium und dem liberum hominem morti dare durchweg in der getöteten Person gesucht haben. Nun gehört aber der bei parricidium Getötete jedenfalls, mag das Wort sonst bedeuten was es will, mit zur Kategorie der liberi homines. Sollte daher eine Erweiterung des Thatbestands nach dieser Seite hin angeordnet werden, so hätte doch das bloße: si liberum hominem morti duit nicht genügen können, sondern es hätte eben die Erweiterung, daß es nunmehr für die Strafe des parricidium auf die besondere Beschaffenheit des getöteten liber homo nicht mehr ankommen solle, durch ein Beiwort, wie etwa quemcumque ausgedrückt werden müssen.[5]) Hierin scheint mir also der Sinn der Lex Numae nicht liegen zu können.

Dagegen enthält dieselbe in ihrem Vor- und Hauptsatze eine andre Gegenüberstellung, die bisher völlig unbeachtet geblieben ist: diejenige von morti dare und caedere.

Parricida, parricidium ist in seinem zweiten Gliede abgeleitet von caedere, bezeichnet also jedenfalls eine Art der caedes, eine Tötung durch caedere, — wobei einstweilen die Bedeutung des die nähere Bestimmung enthaltenden ersten Gliedes parri- dahingestellt bleiben mag. Caedere aber, sowie seine Komposita, besonders occidere, hat in der römischen Rechtssprache niemals jede beliebige Tötungsweise bedeutet, sondern, im Gegensatz zu dem allgemeineren necare, stets nur die durch gewaltsame Einwirkung der Körperkraft des Thäters auf den Körper des Getöteten verübte Tötung: das Erschlagen, Niedermachen. Vgl. Festus s. v. occisum: Occisum a necato distingui quidam quod alterum a caedendo atque ictu fieri dicunt, alterum sine ictu. L. 7 § 1 D. ad leg. Aquil. 9, 2: Occisum autem accipere debemus, sive gladio sive etiam fuste, vel alio telo, vel manibus, si forte strangulavit eum, vel calce petiit, vel capite, vel qualiterqualiter. L. 1 § 17 D. de SC. Silan. 29, 5: Occisorum appellatione eos contineri Labeo scribit, qui per vim aut caedem sunt interfecti, ut puta iugulatum, strangulatum, praecipitatum, vel saxo vel fuste vel lapide percussum, vel quo alio telo necatum.

Diesem caedere stellen die Römer eine andre Tötungsart gegenüber, bei welcher die Todesursache in erster Linie nicht in der Kraft des Thäters, sondern in einer anderweiten todbringenden Kraft

[5]) Ähnlich wie nach Salvian (de gubern. dei 8, 5 bei Bruns, fontes jur. Rom. ant. ed. 5 p. 33) die 12 Tafeln interfici indemnatum quemcunque hominem vetuerunt.

gesehen wird, während die Thätigkeit des Thäters sich darauf beschränkt, das Opfer der Wirksamkeit dieser anderweiten Kraft auszusetzen oder letzterer die Richtung auf ersteres zu geben. Während sich das caedere als ein mortem alicui dare darstellt, handelt es sich hier um ein morti aliquem dare. Die Römer gebrauchen für diese letztere Tötungsart, zu welcher u. a. hauptsächlich die Vergiftung gehört, besonders den Ausdruck: mortis causam praebere.

Diese Unterscheidung der Thatbestände bei Gleichheit der Rechtsfolgen tritt uns ganz besonders bei dem römischen Tötungsverbrechen entgegen. Noch der Titel der Lex Cornelia de sicariis et veneficis hebt diese beiden Arten der Tötung in ihren Hauptrepräsentanten getrennt hervor; und ebenso unterscheidet die sich daran anschließende Jurisprudenz beide Thatbestände. Vgl. Paul. rec. sent. V, 23 § 1; l. 1 D. ad leg. Corn. de sic. 48, 8; l. 15 D. eod.: nihil interest, occidat quis, an causam mortis praebeat.

Eben diese Verschiedenheit nun, glaube ich, liegt auch unserer Lex Numae zu Grunde; durch sie gerade ist die rechtliche Gleichstellung der beiden Thatbestände angebahnt worden, und hierin ist der Zweck derselben zu erblicken. Als sicher darf nach Obigem jedenfalls erachtet werden, daß parricidium und morti dare nicht gleichbedeutend sein, daß letzteres unter ersterem, bei der spezifisch-technischen Bedeutung von caedere, von Haus aus nicht mitbegriffen gewesen sein kann. Anderseits aber liegt die Annahme nahe, daß eine der L. Numae vorangehende ältere Satzung gegen rechtswidrige Tötung nur auf die caedes, das Erschlagen, als den in den ältesten Zeiten weit häufigsten Fall, Bezug genommen hatte, daß aber, als mit vorschreitender Kultur immer mehr auch andre Praktiken zur Vernichtung von Menschenleben an die Tagesordnung kamen, eine Erweiterung der ursprünglichen Satzung erforderlich wurde. Diese Erweiterung aber konnte bei dem starren, am Buchstaben hängenden Sinn der alten Römer und bei dem Formalismus ihres Prozesses (vgl. Gaius IV, 11) nicht auf dem Wege der ausdehnenden Interpretation, und in jener alten Zeit auch noch nicht durch das Edikt des Prätor, sondern nur durch ein neues Gesetz erfolgen, welches (in der bei Gaius III, 194 angegebenen Weise) bestimmte, daß, wer morti aliquem duit, ein parricida sein, d. h. wie ein solcher rechtlich behandelt werden sollte.

Eine wesentliche Unterstützung erhält diese Auffassung dadurch, daß sich ganz dieselbe Unterscheidung der beiden Tötungsthatbestände und ihre allmähliche Ausgleichung auch in andern Anwendungen im römischen Rechte geltend macht, insbesondere bei der Lex Aquilia. Deren erstes Kapitel (L. 2 pr. D. 9, 2) sprach nur von occidere, bezog sich also nur auf Tötung durch caedes; vgl. L. 51 pr. D. 9, 2: Respondit, occidisse dicitur vulgo quidem, qui mortis causam quolibet modo praebuit, sed lege Aquilia is demum teneri visus est, qui adhibita vi et quasi manu causam mortis praebuisset, tracta videlicet interpretatione vocis a caedendo et a caede. Nur bei solchen Tötungen war daher die actio legis Aquiliae statthaft.

Erst später gab dann der Prätor auch für mortis causam praebere eine actio in factum, und noch die späteren römischen Juristen unterscheiden genau zwischen beiden Klagen und ihren Thatbeständen: Erörterungen, die für die Erkenntnis der Bedeutung des caedere als des mortem dare gegenüber derjenigen des mortis causam praebere als des morti dare überaus belehrend sind. Vgl. L. 7 §§ 1—3, 6—8, l. 9 pr. — § 3, l. 11 § 1, 5, l. 33 § 1 D. h. t., § 16 J. IV. 3. — Ganz Ähnliches tritt uns auch bei dem SC. Silanianum sowie bei der actio arborum furtim caesarum entgegen; vgl. l. 1 §§ 17—21 D. 29, 5; Paul. rec. sent. III, 5 §§ 2, 10; l. 5 pr., l. 7 §§ 2—4 D 47, 7. Es handelt sich sonach um einen, das ganze römische Recht durchziehenden Gegensatz, der in der Gesetzessprache der ältesten Zeit seinen Ursprung gehabt haben muß.

Es fragt sich nun weiter, welches die Rechtsfolgen des parricidium waren, die durch die Lex Numae auf das liberum hominem morti dare ausgedehnt wurden. Brunnenmeister meint: das Deo necari durch die Agnaten. Auch dies kann ich jedoch nicht für richtig halten. Das bisherige Recht des parricidium, zu dessen Ausdehnung auf morti dare ein besonderes Gesetz nötig war, muß ebenfalls auf Gesetz, auf staatlicher Norm beruht haben, wie denn überhaupt die ganze Unterscheidung zwischen parricidium und morti dare formulierte Gesetze zur Voraussetzung hat. Anderseits stellt die Hinopferung des Mörders durch die Agnaten, wie schon erwähnt, die reine Blutrache dar, deren religiöses Element ebenfalls bloß privater Natur ist, in der Rachepflicht der Agnaten den Manen des Erschlagenen gegenüber seinen Grund hat.[6]) Nun wäre es aber ganz unerhört, wenn eine solche private Rache durch ein staatliches Gesetz als Rechtsfolge eines Delikts statuiert, ja durch ein weiteres Gesetz noch auf ein andres Delikt ausgedehnt worden wäre. Soweit unsre rechtshistorische Kenntnis reicht, hat die staatliche Gesetzgebung immer nur Bestimmungen über Ablösung, Einschränkung, Ausschluß der Privatrache getroffen, niemals diese von sich aus angeordnet: die Zulässigkeit der Privatrache ist immer und überall nur im Gewohnheitsrechte begründet gewesen.

Das paricidas esto der Lex Numae kann sich daher m. E. unmöglich auf eine von den Agnaten zu vollziehende Todesstrafe bezogen haben; die damit gemeinte gesetzliche Strafe kann vielmehr nur eine öffentliche, von Staats wegen zu vollziehende Kapitalstrafe gewesen sein, welche von da ab für alle Arten verbrecherischer Tötung Platz greifen sollte. Dieser öffentlichen, bisher schon bei parricidium i. e. S. eintretenden Kapitalstrafe war sicher in noch älterer Zeit die private Blutrache der Verwandten vorangegangen (vgl. Bernhöft a. a. O.). Der Unterschied zwischen beiden bestand nicht im

[6]) Darüber, daß dem ältesten römischen Strafrecht bei Tötung öffentlich-sakrale Elemente durchaus fehlen, vgl. Bernhöft, Staat u. Recht der römischen Königszeit S. 50 ff.

Inhalte der Strafbefugnis, sondern allein in dem befugten Subjekt, dem zur Vollziehung berufenen Organ. Es ist daher sehr wahrscheinlich, daß die erste Einführung der öffentlichen Kapitalstrafe für parricidium (sei es an Stelle, sei es zunächst nur neben der Agnatenrache) in der Weise erfolgte, daß ohne besondere Strafsatzung einfach die Strafverfolgung durch Gesetz an gewisse staatliche Organe übertragen, bezw. daß gewisse staatliche Organe mit dieser Verfolgung betraut oder dafür eingesetzt wurden. Als solche staatliche Strafverfolgungsorgane für parricidium begegnen uns nun schon in sehr alter Zeit die Quaestores parricidii. Ihr Name bezeugt, daß ihre Funktionen ursprünglich auf dieses Delikt, und zwar in seinem ursprünglichen Sinne, beschränkt waren, während uns anderseits Festus (s. v. parricidii und quaestores) und Pomponius (l. 2 § 23 D. de orig. juris I, 2) mitteilen, daß sie späterhin für alle öffentlichen Kapitalsachen (abgesehen von den eigentlichen Staatsverbrechen, perduellio) zuständig waren. Daraus ergibt sich mit großer Wahrscheinlichkeit, daß das parricidium überhaupt das erste mit öffentlicher Kapitalstrafe belegte Delikt gegen die Rechte der Privatperson im alten Rom gewesen ist, und daß die allmähliche Ausdehnung dieser Delikte in der Weise erfolgte, daß sie der Kompetenz der quaestores parricidii zugewiesen wurden. Damit tritt nun auch unsre Lex Numae in ein neues Licht: sie erscheint eben als eins der Gesetze, durch welche sich die allmähliche Ausdehnung der Quästorenkompetenz und damit diejenige der öffentlichen Strafbarkeit von Individualverletzungen vollzogen hat. Und eben damit erklärt sich auch die für die Ausdehnung gewählte Formel „paricidas esto“: der Thäter soll parricida sein für das Parricidengericht, für den Quästor; dessen Verfolgung und Strafe soll ihn ebenso treffen, wie bisher schon den eigentlichen parricida. [7])

Es erübrigt noch der oben zurückgestellten Frage näher zu treten, welche Bedeutung dem in parricidium enthaltenen ersten Kompositionsgliede zukommt, welcher Art die hierdurch näher bestimmte caedes gewesen ist. Aus der Sprachwissenschaft können wir bei ihrem derzeitigen Stande eine Aufklärung hierüber nicht erlangen. Günstigsten Falles gibt diese uns Möglichkeiten sprachlicher Ableitung an die Hand; eine bestimmte Erklärung des parri- vermag sie zur Zeit nicht aufzustellen. Wir können daher eine solche nur durch sachliche Erwägungen sowie durch Vergleichung mit andern Quellenaussprüchen

[7]) Mit dem Obigen ist gesagt, daß die quaestores parricidii älter sein müssen, als unsere Lex Numae. Nun ist allerdings das Alter dieser Beamten sehr bestritten; anderseits aber fehlt es auch an jedem Anhalt für eine bestimmte zeitliche Lozierung der dem fabelhaften König Numa zugeschriebenen Lex. Jedenfalls führen bestimmte Zeugnisse der Alten die Quästur bis in die Königszeit zurück. Die Gegengründe Mommsens, Röm. Staatsrecht, 2. Aufl. II S. 511 ff., welcher die Quästur erst mit dem Konsulat entstanden sein läßt, scheinen mir nicht beweisend; vgl. auch Karlowa, Röm. Rechtsgeschichte I S. 56 f., 255.

gewinnen, und nur in sofern wird jene als Kontrolle heranzuziehen sein, als das gefundene Resultat mit sicheren sprachlichen Gesetzen nicht im Widerspruche stehen darf.

Hier scheint mir nun zunächst zu beachten, daß nicht jede caedes im alten Rechte widerrechtlich war und als Verbrechen unter öffentliche Strafe gestellt werden konnte; zahlreich waren die in (unserm Buche zusammengestellten) Fälle, in welchen das jure caesum videri gesetzlich anerkannt war. Es schien daher angezeigt, bei einer Kriminalisierung der caedes das Erfordernis der Widerrechtlichkeit besonders hervorzuheben, sei es durch Zufügung eines Beiworts, sei es durch Anwendung eines, jenes Erfordernis enthaltenden Deliktsnamens. So ist das alte Recht auch bei der Aufstellung der meisten übrigen Deliktsbegriffe verfahren, bei perduellio, perjurium, injuria, incestus, bei dem injuria occidere der Lex Aquilia. Hiernach bereits halte ich es für sehr wahrscheinlich, daß auch in parricidium das erste Kompositionsglied die Widerrechtlichkeit bezeichnet, und daß daher parricidium nichts andres bedeutet, als caedes injusta. Daß diese Annahme aber in der That richtig ist, ergibt sich m. E. in unzweifelhafter Weise aus dem bei Festus s. v. sacer überlieferten Wortlaut des ersten tribunizischen Gesetzes vom Jahre 260: si quis eum, qui eo plebei scito sacer sit, occiderit, parricida ne sit. Es wird für diesen Fall das Vorhandensein eines parricidium negiert; die Negation kann sich aber nicht auf die caedes als solche beziehen, denn diese ist ja thatsächlich vorhanden, sondern nur auf die nähere Bestimmung derselben, auf das parri-. Diese Negation des Delikts kann ferner ihren Grund nur darin haben, daß die Tötung des sacer keine rechtswidrige, sondern eine rechtmäßige ist, woraus sich denn ergibt, daß das parri- eben das Moment der Rechtswidrigkeit zum Ausdruck bringt. Die Richtigkeit dieser Argumentation erhält endlich ihre Bestätigung durch Macrob. Sat. 3, 7, 5 (bei Bruns, fontes ed. 5 p. 363): quod hominem sacrum jus fuerit occidi; eben deshalb ist dieses occidere kein parricidium, keine caedes injusta.

Ist diese Auffassung des parricidium nun etymologisch haltbar? Ein direkter Nachweis ihrer sprachlichen Richtigkeit ist, wie gesagt, zur Zeit nicht zu erbringen, aber auch nicht erforderlich. Anderseits sehe ich aber auch keine Unmöglichkeit, das parri- mit dem lateinischen perperam (unrecht, falsch) zusammenzubringen,[8]) wobei es dahingestellt bleiben kann, ob beide etwa auf den sanskritischen Stamm para—s (= alius) zurückzuführen seien. —

Ich habe nach dieser Abschweifung noch wieder zu dem Brunnenmeisterschen Werke zurückzukehren. Dasselbe verfolgt noch weiterhin die Schicksale des parricidium bis zur L. Pompeja. Das alte Recht erhielt sich, unberührt von den 12 Tafeln, deren Bestimmung über parricidium übrigens nicht bekannt ist, bis zur Lex Cornelia de sicariis; die in jenen erwähnte Tötung eines civis indemnatus ist nicht

[8]) So auch Mommsen, Röm. Staatsr. 2. Aufl. II S. 528 N. 2.

parricidium, sondern gehört zur perduellio. In der Praxis bildete sich unterdes eine besondere qualifizierte Unterart aus, die Eltern-tötung, deren spezielle Rechtsfolge, die bekannte poena culei, übrigens von Hause aus keine eigentliche Strafe war, sondern, wie der Verf. sehr wahrscheinlich zu machen weiß, eine feierliche procuratio prodigii behufs Befreiung des Staatsbodens von der Unheil bringenden Person des Elternmörders. Auf diese Unterart bezog nun nach und nach eine falsche Volksetymologie den allmählich nicht mehr recht verstandenen Ausdruck parricidium, den man sich als parenticidium oder patricidium zu erklären suchte. Der Verfasser bezeichnet diese Begriffswandelung als eine Rückbildung, da nach ihm das Wort von Hause aus ja die Verwandtentötung bezeichnet haben und nun zu einem ähnlichen Begriff zurückgekehrt sein soll: eine Auffassung, die nach unsrer obigen Darstellung nicht zutrifft, übrigens auch zur Erklärung des späteren Bedeutungswechsels durchaus nicht erforderlich ist. Die L. Cornelia schließt sich nun dieser Umbildung an: an Stelle der alten Bürgertötung setzt sie die Tötung jedes freien Einwohners des römischen Reichs; dem Eltern- bezw. Ascendentenmord, als dem nunmehrigen parricidium, droht sie die poena culei. Die L. Pompeia de parricidiis bildet ein Amendement hierzu: sie dehnt den Eltern-mord auf die Tötung gewisser Verwandten aus, woran sich dann später eine noch weitergehende extensive Interpretation angeschlossen hat.

3. „Sinn und Umfang der Gleichstellung von dolus und lata culpa im römischen Recht" bildet den Gegenstand einer von der juristischen Fakultät zu Göttingen gekrönten Preisschrift,[9]) deren Verfasser, Karl Christoph Burckhardt aus Basel, das ihm im vorgedruckten Fakultätsurteil gespendete reiche Lob wohl zu verdienen scheint. Leider ist die Darstellungsweise nicht immer leicht verständlich. Die Abhandlung bewegt sich zumeist auf dem Gebiet des Zivilrechts („Verkehrsrechts") und berührt nur in dem letzten Abschnitte auch dasjenige des Delikts und des Strafrechts. In der Einleitung erörtert der Verfasser zunächst die römischen Begriffe der culpa, des dolus, der lata culpa, und wendet sich hier insbesondere, wie mir scheint mit vollem Recht, gegen die Bindingsche Ansicht, wonach lata culpa den bewußt widerrechtlichen Vorsatz ohne gemeines Motiv bezeichne, der dolus dagegen gerade durch letzteres charakterisiert werde. Vielmehr sei mit der herrschenden Lehre an der Auffassung der lata culpa als höchster Stufe der Fahrlässigkeit unter Ausschluß allen Vorsatzes festzuhalten, während dem dolus, dem bewußt rechtswidrigen Wollen, ein bestimmtes Motiv nicht eigentümlich sei. Nur habe der dolus aus schlechtem Motiv in manchen Fällen gewisse besondere Folgen, z. B. Infamie, und um diese zu vermeiden, werde dann, wo jenes Motiv fehle, auch der Name dolus nicht gebraucht, ohne daß deshalb von l. c. die Rede sei. Ferner wird angeführt, daß der dolus durch Irrtum, und zwar durch jeden Irrtum, auch durch Rechtsirrtum stets, im Zivil- wie im

[9]) Göttingen 1885. X, 150 S. 4°.

Kriminalrecht ausgeschlossen werde; nur dürfe der unglaubhafte und deshalb irrelevante Irrtum nicht mit dem wirklichen, wenn auch unentschuldbaren Irrtum verwechselt werden, der immer noch ein error justus, probabilis sein könne. Überhaupt ist der Hinweis bemerkenswert, daß die Grundsätze über den Irrtum nicht notwendig mit der Schuldlehre zusammenhängen.

Auf zivilrechtlichem Gebiet findet sich eine Gleichstellung von l. c. und dolus nur bezüglich der Haftung für Verletzung bestehender obligatorischer Verhältnisse, und zwar besonders bei solchen, die ursprünglich nur dolus prästieren ließen, bei denen aber mit ihrem Übertritt aus dem Schutz durch Deliktsklage zum kontraktlichen oder quasikontraktlichen Verhältnis dies nicht mehr genügte, während doch eine Prästation von omnis culpa weder durch die historische Entwickelung noch durch das Verkehrsinteresse geboten erschien. Die hier ausgesprochene Gleichstellung ist daher keine begriffliche Annäherung der Thatbestände von dolus und l. c., sondern eine Erweiterung der Haftung, der Rechtsfolgen in das Gebiet der Fahrlässigkeit hinein. Außer dieser Entschädigungspflicht aus bestehenden Obligationen, also in allen sonstigen Verhältnissen (z. B. bezüglich der Nichtigkeit oder der Eingehung von Verträgen), wie rücksichtlich aller sonstiger Folgen des dolus (insbes. der Straffolgen, der actio doli, der in integr. restit. propter dolum u. a.) existiert eine Gleichstellung desselben mit l. c. nicht.

Für das Strafrecht gibt der Verf. zunächst einen Überblick über die geschichtliche Entwickelung der römischen Schuldlehre beim Delikt. Für die Kaiserzeit gelangt er zu dem Resultat, daß grundsätzlich der Thatbestand eines jeden Delikts dolus erfordert habe; nur vereinzelt, ohne leitendes Prinzip, aus gelegentlichen Zweckmäßigkeitsrücksichten seien auch nichtdolose, kulpose Handlungen für strafbar erklärt worden. Eine Theorie vom kulposen Delikt und von bestimmten Abstufungen innerhalb der culpa habe sich nicht gebildet; das terminologische Bedürfnis habe man durch Entlehnungen teils aus dem Sprachgebrauch des gewöhnlichen Lebens, teils aus dem des Zivilrechts zu befriedigen gesucht, ohne den entlehnten Ausdrücken hier eine feste technische Bedeutung beizulegen. So insbesondere, wenn in einigen Ausnahmsfällen gleiche Strafbarkeit für dolus und l. c. statuiert sei, wobei l. c. nicht einen technischen Begriff, sondern lediglich eine hohe Stufe der Fahrlässigkeit überhaupt bezeichne. Ebensowenig seien die Ausdrücke: luxuria, lascivia, impetus feste technische Bezeichnungen für bestimmte Schuldarten oder Schuldgrade, so daß sie von vornherein weder dem dolus noch der culpa allein zugewiesen werden können. Der Verf. schließt mit den Worten: „Im Strafrecht findet sich durchaus keine Analogie zum Begriff und den Wirkungen der l. c. im Verkehrsrecht. Einzig fester Begriff ist dolus malus, und dieser ist sich konstant wesentlich gleichgeblieben. Das Gebiet seines Gegensatzes, des casus, zu verengern und neue Schuldformen zu schaffen, ist seit Hadrian versucht worden, aber nur für gelegentliche Einzelfälle und

prinziplos; die Ausdrücke sind teils dem profanen Sprachgebrauch teils dem Verkehrsrecht entnommen, und durchweg nicht zu fester, juristisch technischer Entwickelung gediehen".

4. Eine sehr sorgfältige, aber in der Hauptsache ergebnislose Untersuchung über die Bestrafung des Glücksspiels im älteren römischen Recht hat der Staatsanwalt Karl Schönhardt veröffentlicht.[10]) Außer Zweifel steht nach den Quellen nur so viel, daß sowohl nach republikanischen Gesetzen als nach einem Senatuskonsult alles Spielen um Geld (alea), abgesehen von bestimmten gesetzlichen Ausnahmen, verboten war, und daß Übertretung dieses Verbots Strafe nach sich zog. Für alles Weitere ist man lediglich auf Vermutungen angewiesen. Der Verf. weist nun einmal eine Reihe älterer Ansichten über Gesetze und Strafen der alea als unbegründet zurück, und sucht sodann positiv wenigstens dies wahrscheinlich zu machen, daß im republikanischen Rom entweder ein Wechsel oder ein gleichzeitiger Dualismus in der gesetzlichen Behandlung der alea stattgefunden habe. Denn einerseits sei dieselbe zu Ciceros Zeiten Gegenstand eines judicium publicum gewesen, und zwar nicht sowohl eines Quästions-, als vielmehr des ädilicischen Multprozesses mit arbiträrer multae irrogatio; anderseits habe bei ihr auch eine zivilprozessuale Popularklage auf das quadruplum bestanden, hervorgegangen vermutlich aus einer der von Jhering sog. prozessualen Desensivklagen. Indes basiert die Annahme einer poena quadrupli nur auf einer einzigen, zweifelhaften und lückenhaften Stelle des erst dem 5. Jahrhundert angehörigen Pseudo-Asconius, und so muß auch diese Ansicht des Verfassers als höchst unsicher bezeichnet werden.

II. Deutsches Recht.

5. Der Mangel eines die reichen Resultate der neueren rechtsgeschichtlichen Forschung allseitig verwertenden und zusammenfassenden Lehr- oder Handbuchs der deutschen Rechtsgeschichte hat sich in letzterer Zeit immer fühlbarer gemacht. Erfreulicherweise sind bereits mehrere wissenschaftliche Unternehmungen in Angriff genommen, welche diesem Mangel abzuhelfen bestimmt sind. Hervorgetreten mit einem Werke dieser Art ist bis jetzt Heinrich Siegel in Wien,[11]) dessen Name von vornherein die besten Erwartungen für dasselbe rege gemacht hatte. Leider muß ich bekennen, daß ich in diesen Erwartungen durch die Lektüre des Buches einigermaßen getäuscht worden bin. Dasselbe

---

[10]) Alea. Über die Bestrafung des Glücksspiels im älteren Röm. R. Eine strafrechtsgeschichtliche Studie. Stuttgart, F. Enke, 1885. VIII, 102 S. 8°.

[11]) Deutsche Rechtsgeschichte. Ein Lehrbuch. Berlin, Franz Vahlen, 1886. XII, 474 S. — Unterdes ist auch der erste Band der Deutschen Rechtsgeschichte von Heinrich Brunner, sowie die erste Lieferung des Lehrbuchs der D. R.-Gesch. von Richard Schröder erschienen, auf welche Werke ich in einem Nachtrag zurückkommen werde.

ist, wie ich der ganzen Darstellungsweise nach alsbald vermutete und wie mir die Vergleichung mit einer nach den Vorlesungen des Verfassers gefertigten Aufzeichnung bestätigte, lediglich ein gedrucktes Kollegienheft und als solches kaum geeignet, der Aufgabe eines Lehrbuchs: Unterstützung und Ergänzung des mündlichen Vortrags, gerecht zu werden. Noch weniger kann es als selbständige Einführung in die deutsche Rechtsgeschichte empfohlen werden. Dazu ist alles viel zu kurz, zu summarisch, zu allgemein behandelt, das Wesentliche nicht immer genügend hervorgehoben; Kontroversen werden überhaupt nicht berührt. Von der außerordentlichen Reichhaltigkeit und Vielgestaltigkeit des deutschen Rechtslebens und der deutschen Rechtsentwickelung erhält der Leser ebensowenig einen ausreichenden Begriff, wie von den leitenden Ideen und treibenden Kräften derselben. Immerhin wird der der Sache bereits Kundige manche interessante Bemerkung darin finden.

Die Einteilung des Werks beruht auf der sog. chronologischen Methode; doch sind einzelne Materien, wie besonders die Verfassungsgeschichte, synchronistisch behandelt. Das Ganze zerfällt, nach einer Einleitung über die Geschichte der Disziplin (S. 1—12), in 2 Teile: äußere Rechtsgeschichte (Geschichte der Rechtsbildung, S. 13—137) und innere Rechtsgeschichte; letztere umfaßt in 4 Abschnitten die Verfassungsgeschichte (S. 138—286), die Geschichte des Privatrechts (S. 286—393), des Kriminalrechts (S. 393—416) und des Rechtsverfahrens (S. 416—455). In den beiden letzten Abschnitten, die uns hier hauptsächlich interessieren, machen sich die oben angegebenen Mängel in besonderem Grade geltend. Die Geschichte des Kriminalrechts gibt, ohne genaue Sonderung der einzelnen Entwickelungsperioden, nur ein paar wenig eingehende Sätze über Rache und Sühne, Bußen und Strafen (deren Unterschied nicht näher bestimmt wird), über Strafrechtstheorieen und Verbrechensarten, unter welchen Ketzerei und Hexerei besonders hervorgehoben werden. In der gleichen summarischen Weise behandelt der Abschnitt über das Rechtsverfahren einmal die Selbsthilfe (Fehde- und Pfändungsrecht), sodann die Gerichtsverfassung und das gerichtliche Verfahren, bei letzterem einzelne Perioden sowie seit Ausgang des Mittelalters Zivil- und Kriminalprozeß unterscheidend. Ergänzungen hierzu geben die in den privatrechtlichen Abschnitt gestellten §§ 130, 131 über Recht- und Ehrlosigkeit, sowie über die als Folge prozessualer Rechtsweigerung eintretende Friedloslegung.

6. Die Geschichte einzelner deutscher Rechtsquellen, besonders der sog. Volksrechte, ist in neuerer Zeit mehrfach revidiert worden, und man ist dabei meist zu Resultaten gelangt, die von den bisherigen Annahmen weit abweichen. Da diese Untersuchungen über die Abfassungszeit regelmäßig von dem Inhalt der betr. Quelle ausgehen, so schlagen sie mannigfach in das strafrechtliche und prozessuale Gebiet ein, und sind schon deshalb für unsre Zwecke von Wichtigkeit. Wie in dem vorigen Berichte (Bd. V S. 560) einiger solcher Arbeiten über die Lex Alamannorum, so ist diesmal einer sehr tüchtigen Untersuchung über die Entstehung der L. Ribuaria von Ernst

Mayer (Würzburg)[12]) Erwähnung zu thun. Dieselbe zerfällt in 2 Abschnitte. Im ersten (S. 1—72) untersucht der Verf. das Alter der in den vorhandenen Handschriften enthaltenen Textrezensionen. Er kommt hier, abweichend von Sohm (s. oben Bd. V S. 552), zu dem Resultat, daß diese sämtlich auf einer zwischen 803 und 818 am karolingischen Hofe vorgenommenen offiziellen Überarbeitung des ursprünglichen Gesetzestextes beruhen, da sie einerseits mehrere erst dieser Zeit angehörige Zusätze und Einschiebungen aufweisen, anderseits aber, wie sich aus älteren, nicht überarbeiteten Indices ergibt, verschiedene ursprüngliche Bestandteile des Gesetzes weggelassen haben, die dem karolingischen Rechte nicht mehr entsprachen. Verschieden hiervon ist die im 2. Abschnitt (S. 73—176) behandelte Frage nach der Entstehung und dem Alter des Gesetzes selbst, und auch bezüglich dieser weichen die Resultate des Verfs. von denen Sohms (Zeitschr. f. Rechtsgesch. V, 380—458) vielfach ab. Er erklärt die Lex Ribuaria in ihrem ursprünglichen Bestand für ein, wenn auch von mehreren Bearbeitern herrührendes, doch einheitliches Königsgesetz, welches in allen seinen, von Sohm unterschiedenen Teilen gleichzeitig, und zwar um das Jahr 626, wahrscheinlich zwischen 633 und 639 entstanden ist. Begründet werden diese Behauptungen einerseits durch die Zusammengehörigkeit und gegenseitige Bedingtheit aller einzelnen Teile des Gesetzes, anderseits durch zeitliche Lozierung verschiedener darin enthaltener Bestimmungen, welche gewisse fränkische Gesetze aus der genannten Zeit voraussetzen. Die genauere Zeitbestimmung 633—639 wird aus Rib. 88 abgeleitet. Im ganzen stelle die L. Ribuaria nicht sowohl ein besonderes ribuarisches Stammesrecht dar, als vielmehr das durch die Königsgesetzgebung aus dem 6. und dem Anfang des 7. Jahrhunderts umgestaltete fränkische Recht mit den besonderen ribuarischen Gaugewohnheiten.

Die Argumentationen des Verfs. bekunden durchweg Gelehrsamkeit, Scharfsinn und eine bedeutende Kombinationsgabe, wennschon mir manchmal seine Annahmen und Auslegungen (z. B. von Rib. 88) etwas allzukühn und die Resultate daher teilweise problematisch erscheinen. Auf die, vielfach kriminalistische Materien berührenden Einzelheiten kann hier nicht eingegangen werden.

7. Mit Vorliebe wendet sich die rechtsgeschichtliche Forschung noch immer der Gerichtsverfassung zu, insbesondere derjenigen der fränkischen Periode. Wir haben hier zunächst einige Aufsätze von

---

[12]) Zur Entstehung der Lex Ribuaria. Eine rechtsgeschichtliche Untersuchung. München, M. Rieger, 1886. 182 S. 8°. — Eine andre hierher gehörige Arbeit von L. R. v. Salis über die sog. Lex Romana Curiensis (Ztschr. der Savigny-Stiftung f. Rechtsgesch. VI, German. Abt. S. 141—172) geht auf die kriminalistischen Bestandteile derselben nicht ein. Die Lex wird für eine das römische (Vulgar-) Recht ihrer Zeit darstellende, zwischen 843 und 859 in Rätien entstandene und dort praktisch angewandte Privatarbeit erklärt.

Wilhelm Sickel zu besprechen, in denen wir wohl Vorarbeiten für den 2. Band seiner Verfassungsgeschichte erblicken dürfen.

In einer Abhandlung über die Entstehung des Schöffengerichts[13]) sucht Sickel für das Verständnis der karolingischen Gerichtsreformen dadurch neue Gesichtspunkte zu gewinnen, daß er dieselben in Verbindung bringt mit den von den Franken im eroberten Gallien vorgefundenen Einrichtungen und Zuständen. Er tritt zunächst der Annahme entgegen, als ob die altsalische Gerichtsverfassung von den Eroberern in die gallisch-romanischen Gebiete einfach übertragen worden sei; mangels ihrer Voraussetzungen, der Hundertschaftsverbände, der allgemeinen Rechtskenntnis, sei dies gar nicht möglich gewesen. Ebensowenig habe sich aber die römische Gerichtsverfassung erhalten. Aus der Berührung römisch-gallischer mit germanischen Rechtsgedanken seien hier vielmehr neue Institute zur Entwickelung gelangt. Indem sich die Unterthanen, entsprechend den bisherigen Gepflogenheiten, mit ihren Rechtsanliegen an die königlichen Beamten, die Grafen, als die Inhaber aller obrigkeitlichen Gewalt wandten und diese kraft ihres Amtes die Entscheidung darüber in die Hand nahmen, wurde die Gerichtsbarkeit eine königliche, die Gerichte reine Staatsgerichte. In Gallien erwarb der fränkische König zuerst die volle Gerichtsherrlichkeit. Bei dem Fortbestand und der Aufrechthaltung der nationalen Rechte war jedoch für die dieser Rechte meist unkundigen Beamten eine Rechtsprechung unmöglich ohne sachverständigen Beirat. Daher ziehen die Grafen zur Mitwirkung hierbei rechtskundige Leute aus dem Gerichtsbezirke zu, deren Aussprüche jedoch zunächst für jene nicht bindend sind und jedenfalls erst durch deren autoritativen Willen zum gültigen Urteil werden. Allmählich, auf dem Wege der Praxis, entwickelte sich daraus einerseits eine allgemeine Unterthanenpflicht zur Leistung dieser Gerichtsdienste, anderseits für den Beamten die Notwendigkeit solcher Zuziehung von Urteilsfindern, während im einzelnen das Verhältnis beider Faktoren zu einander, insbesondere die Art ihres Zusammenwirkens bei der Urteilsfällung, je nach Zeit und Ort variiert. Als Hauptmerkmal dieser aus den Bedürfnissen und Verhältnissen der Zeit und des Landes hervorgehenden Neubildungen erscheine einerseits die Trennung, anderseits die Verbindung staatlicher Macht und populärer Rechtskenntnis zu gemeinsamer Thätigkeit.

An diese Entwickelung knüpfen dann die wahrscheinlich successive erlassenen Vorschriften Karls d. Gr. über die Bildung der Schöffengerichte an, indem sie den bisherigen fränkisch-romanischen Gerichtsgebrauch, die Arbeitsteilung zwischen Schöffenurteil und obrigkeitlichem Rechtsbefehl, befestigen und weiterbilden, während dagegen die Bestimmungen über die in beschränkter Zahl unter Anteilnahme aller Gerichtseingesessenen abzuhaltenden Vollgerichte der salfränkischen Gerichtsverfassung entnommen werden. Wie sonach die Elemente der karo-

[13]) In der Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgesch. VI, German. Abt. 1885. S. 1—86.

lingischen Gesetzgebung von verschiedenen Seiten her genommen sind, so sind auch die darin liegenden Neuerungen nicht für alle Teile der Monarchie die gleichen gewesen. Den bisherigen Verschiedenheiten der Gerichtsverfassung gegenüber bildeten sie aber eine Ausgleichung, einen gemeinsamen Boden für die gleichheitliche Fortbildung derselben im ganzen fränkischen Reich.

Die hier hervorgehobenen Momente sind gewiß sehr beachtenswert. Leider aber bleibt auch hiernach, bei der Beschaffenheit der Quellen, nicht nur vieles dunkel und unbestimmt, sondern die Resultate des Verfassers selbst beruhen doch großenteils nur auf Vermutungen, wie es gewesen sein könnte!

Wie hier über die ordentlichen, öffentlichen Gerichte, so hat sich Sickel in einer andern Abhandlung[14]) über Ursprung und Wesen der besonderen, herrschaftlichen Gerichte im Merowingerstaate ausgesprochen: der Hof-, Immunitäts-, Domänengerichte. Das Charakteristische seiner Anschauungen beruht auch hier in der Anknüpfung an die vorfränkischen Zustände Galliens, für welche freilich auch hier bestimmte positive Beweise nicht vorgebracht werden können. Die Hofgerichte der Großgrundbesitzer (der Potentes) und der Kirchen haben hiernach ihre Wurzeln in gallisch-römischen Verhältnissen. Die Gerichtsbarkeit derselben ist nicht vom Könige verliehen, sondern beruht auf ihrer, durch die Macht ihres Besitzes begründeten thatsächlichen Gewalt über die gutshörigen Leute; sie erstreckt sich auf die nicht peinlichen Sachen der letzteren untereinander, und ist in diesem Umfang vom Königtum anerkannt. Im Gegensatz hierzu sind die Immunitätsgerichte nicht eigne, sondern verliehene Gerichte; „die Immunität enthält, soweit wir sie zurückverfolgen, eine vom König verliehene Gerichtsbarkeit, welche die Prozesse gegen die Hintersassen des Privilegierten mit Ausnahme der kriminellen Sachen umfaßt".[15]) Diese im-

[14]) Zum Ursprung des mittelalterlichen Staates in: Mitteilungen des Instituts für österr. Geschichtsforschung, 2. Ergänzungsband 1. Heft (1886) S. 198—235. — Damit zu vergleichen sind auch die Ausführungen Sickels in seiner Anzeige der unten Nr. 8 und 9 besprochenen Schriften in den Göttinger Gelehrten Anzeigen 1886 Nr. 14 S. 555—571. Ein weiterer Aufsatz S.s: „Die Entstehung der fränkischen Monarchie" in der Westdeutschen Zeitschrift für Geschichte u. Kunst Bd. 4 ist mir nicht zu Gesicht gekommen.

[15]) Auf eine Kritik dieser Ausführungen Sickels, die viel zu weit führen würde, kann ich mich hier nicht einlassen. Ich will nur bemerken, daß mir seine Argumente zum Teil wenig stichhaltig erscheinen, wofür ein Beispiel. Daß mit der Immunität zugleich Gerichtsbarkeit verliehen worden sei, begründet der Verfasser u. a. damit, daß nach dem Edikt Chlotars II. v. 614 c. 14 die erstere gewährt werde: pro pace atque disciplina facienda. Nun bestimmt aber c. 11 desselben Edikts, daß, zur Wahrung von pax und disciplina, revellus vel insulentia malorum hominum severissime reprimatur. Als Mittel zur Erreichung jener Zwecke gilt also strengste Hand-

mune Gerichtsbarkeit hat ihre Quelle in dem Recht der königlichen Domänen, nach welchem die Fiskalinen in nicht kriminellen Sachen vor dem obersten Domänenbeamten, dem Domestikus, verklagt und von ihm gerichtet wurden. Der Ursprung der Domänengerichte selbst aber geht in die römische Zeit und auf kaiserliche Rechte zurück. Über die innere Organisation dieser herrschaftlichen Gerichte in der Merowingerzeit fehlt es an allen Nachrichten. — Im weiteren erörtert die Abhandlung die Rechtsstellung der Angehörigen dieser Herrschaften zu dem Staate selbst: die ihm zu leistenden Unterthanendienste (Kriegs-, Polizeidienste, öffentliche Arbeiten) sowie die zu entrichtenden Steuern, wonach sich eine beschränkte Unmittelbarkeit derselben für diese Periode noch herausstellt. Doch ist hierauf an dieser Stelle nicht näher einzugehen.

8. Viel weiter in der Bekämpfung der herrschenden Lehre über die Gerichtsverhältnisse des Merowingerreiches geht Fustel de Coulanges in seiner geistreichen und originellen Abhandlung: De l'organisation judiciaire dans le royaume des Francs.[16]) Nach ihm hat es nicht erst in dem von den Franken eroberten Gallien, sondern auch nach den fränkischen Volksrechten (denen ein älteres Datum überhaupt nicht zuerkannt wird),[17]) ja selbst nach Tacitus' Berichten bereits in den Wäldern Germaniens stets nur Beamtengerichte gegeben, niemals dagegen Volksgerichte irgendwelcher Art, niemals eine Rechtsprechung durch das Volk, durch Versammlungen, Ausschüsse oder Vertreter desselben. Der fränkische mallus publicus ist das Gericht des königlichen Beamten, welches zwar öffentlich, vor dem Volke, aber ohne Anteilnahme desselben gehalten wird. Die Rachimburgen sind die den Grafen umgebenden und ihn mit ihrer Rechtskenntnis unterstützenden Notabeln, ähnlich den römischen Assessoren, dem consilium des Magistrats. Sie können dem Grafen den Urteilsinhalt

habung der peinlichen Straf- und Gerichtsgewalt. (Vgl. Form. Marculfi I, 8: ut latronum et mslefactorum scelera a te severissime repremantur.) Diese letztere aber hat anerkanntermaßen niemals einen Bestandteil der Immunität gebildet. Danach wird wohl auch Chlotar die pax et disciplina facienda kaum als Zweck der Immunitätsverleihung haben bezeichnen können, was zudem mit allem, was sonst über Grund und Zweck dieser Privilegien in den Quellen berichtet ist, in völligem Widerspruch stehen würde. In der That gehören denn auch die am Schlusse von c. 14 stehenden Worte: pro pace atque disciplina facienda mit nichten zu dem unmittelbar vorangehenden Zwischensatz: salva emunitate quod — visi sunt indulsisse, sondern sind auf den dispositiven Hauptsatz des Kapitels: a iudicibus publecis per iustitiam defensentur zu beziehen.

[16]) Recherches sur quelques problèmes d'histoire. Paris, Hachette u. Co. 1885. S. 357—528.

[17]) Vgl. S. 463: Loi salique, loi des Ripuaires, Formules mérovingiennes, tout cela forme un ensemble de documents qu'on peut regarder comme contemporains.

finden, aber von Rechts wegen geht das Urteil allein von jenem aus; er allein hat pouvoir judiciaire. So insbesondere auch beim Verfahren in Strafsachen, sofern dieses auf eine wirkliche, d. h. öffentliche Strafe gerichtet ist und die Verfolgung im Namen des Staats geschieht. Nur dann, wenn statt öffentlicher Strafverfolgung seitens des Verletzten selbst auf Kompositionszahlung, d. h. nicht auf Strafe, sondern auf Loskauf von dieser und Schadloshaltung, geklagt wird, sind die Rachimburgen presque des juges; unter Vorsitz des Grafen haben sie hier als Schiedsrichter zu vermitteln zwischen dem Schuldigen und dem Verletzten, und ihnen die gesetzliche Kompositionssumme zu bestimmen. Das ist die Bedeutung des legem dicere der Lex Salica: prononcer la composition suivant la loi. Diese Gerichtsbarkeit verhalte sich zu der des Grafen ähnlich, wie die römischen judicia privata zu den judicia publica. Damit geht nun der Verfasser in seiner Vorliebe für Parallelisierung römischer und germanischer Einrichtungen offenbar zu weit. Allein auch abgesehen hiervon, und abgesehen weiter von dem ziemlich unklar gelassenen Verhältnis der Komposition zur Strafe (bald wird sie als Lösung von der öffentlichen Strafe, bald als Genugthuung zu Gunsten des privaten Verletzten bezeichnet), scheint mir die Auffassung des Verfassers von der Stellung der Rachimburgen zum Grafen nicht haltbar. Ebenso wie die ähnliche Ansicht Hermanns (s. oben Band II S. 136 ff.) scheitert auch sie m. E. an den klaren Bestimmungen der L. Sal. 56, 57. Die Thätigkeit der Rachimburgen wird hier ohne weitere Unterscheidung als: legem dicere, sententiam dare, judicare bezeichnet, und es ist willkürlich, darunter eine bloße Vermittelungsthätigkeit und das Benennen der Kompositionssumme verstehen zu wollen. Richtig ist nur so viel, daß von offizieller, staatlicher Strafverfolgung in der L. Salica überhaupt nicht die Rede ist. Ob und in welcher Weise zur Zeit ihrer Abfassung ein solches Verfahren statthaben konnte, muß dahingestellt bleiben. — Zum Schlusse handelt der Verfasser noch von dem Gericht des Königs. Wie er im König überhaupt die Quelle aller Justiz sieht, so ist ihm auch das Königsgericht identisch mit der Person des Königs, wenn schon dieser seine, auch der Kompetenz nach unbeschränkte Gerichtsbarkeit regelmäßig in Assistenz und mit Beirat seiner Beamten und Großen auszuüben pflegt.

9. Eine umfassende Darstellung der gesamten fränkischen Gerichtsverfassung hat Ludovic Beauchet geliefert.[18]) Das Werk zerfällt in zwei Teile: merowingische und karolingische Periode. Innerhalb einer jeden werden behandelt: Grafschafts- und Hundertschaftsgerichte, Gericht des Königs und seiner Missi, geistliche und Immunitätsgerichte. Der Verfasser hat die Quellen fleißig studiert und die bisherige Litteratur eingehend berücksichtigt. Ohne irgendwie in Abhängigkeit von letzterer zu geraten, bewegen sich seine Ausführungen indes

[18]) Histoire de l'organisation judiciaire en France. Époque Franque. Paris, A. Rousseau, 1886. IV, 509 S. 8°. Vgl. auch oben Bd. V S. 538 f.

doch nur innerhalb des Horizonts der bisher vertretenen Ansichten und der dafür vorgebrachten Argumente. Er prüft die bestehenden Kontroversen an der Hand der Quellen, um sich dann bald dieser, bald jener Auffassung anzuschließen; besonders häufig tritt er in Opposition zu den Ansichten Sohms. Bezüglich der Grundfrage der fränk. Gerichtsverfassung nach dem Verhältnisse der Gerichtsbeisitzer zum vorsitzenden Beamten steht er auf dem Boden der herrschenden Lehre, wonach jenen allein und ausschließlich das Recht der Urteilsfindung zukommt. Nur bei öffentlich strafbaren Verbrechen steht dem Beamten, dem Grafen, wie die Verfolgung so auch die Aburteilung selbständig zu. — In der Immunität sieht der Verf. von Anfang an eine Verleihung von Gerichtsbarkeit, selbst in Kriminalsachen. — Bezüglich der kirchlichen Gerichtsbarkeit über Kleriker unterscheidet er Zivil- und Kriminalsachen. Für erstere ist erst durch das Edikt Chlotars II. von 614 die Kompetenz des geistlichen Richters statuiert worden, sofern beide Parteien Kleriker sind; für Sachen zwischen Kleriker und Laien kommt der Verf. wieder auf das von der neueren Wissenschaft verworfene judicium mixtum zurück. In Kriminalsachen läßt er das seit Alters für Bischöfe bestehende forum ecclesiasticum mit weltlicher Vorunterfuchung durch das Chlotarische Edikt auf alle Kleriker ausgedehnt werden. — Auf die zahlreichen, in dem Buche sonst noch behandelten Detailfragen kann hier weiter nicht eingegangen werden.

10. Neue und, wie ich glaube, im wesentlichen richtige Resultate hat Anton Nißl (Innsbruck) in einer äußerst sorgfältigen Untersuchung über den Gerichtsstand des Klerus im fränkischen Reiche zu Tage gefördert;[19]) jedenfalls ist die vielbehandelte und bis dahin kontrovers gebliebene Frage ihrer Lösung durch den Scharfsinn des Verfassers erheblich näher gebracht worden. Ausgezeichnet ist die Arbeit durch umfassende Heranziehung und Verwertung des weitschichtigen, besonders auch des historischen Quellenmaterials, durch geschickte Interpretation schwieriger Quellenstellen, vor allem des vielbesprochenen Edikts Chlotars II., sowie durch sorgfältige Scheidung der in Betracht kommenden Einzelfragen. Gerade in letzterer Beziehung hat der Verf. eine Reihe von Verschiedenheiten und Gegensätzen hervorgehoben, durch deren Nichtbeachtung die bisherigen Bearbeiter des Themas zu unzutreffenden Verallgemeinerungen ihrer je nur zum Teil richtigen Ansichten gekommen waren. So wird bei Kriminalsachen die Strafgewalt von dem Gerichtsstand gesondert, bei Zivilsachen der Gerichtsstand je für die einzelnen Arten derselben besonders untersucht. Weiter wird unterschieden der höhere von dem niederen Klerus, und innerhalb des ersteren die Bischöfe von den Presbytern und Diakonen; bezüglich der weltlichen Gerichtsbarkeit die des Königsgerichts von der des Volksgerichts. Der Verf. bewährt so den alten Satz: qui bene distinguit, bene docet.

---

[19]) Der Gerichtsstand des Klerus im fränkischen Reich. Innsbruck, Wagner, 1886. XV, 247 S. 8°.

Im 1., den Gerichtsstand des Klerus in Kriminalsachen behandelnden Abschnitt wird zunächst der Begriff des crimen nach weltlichem und geistlichem Recht, sowie die weltliche Strafgewalt über den Klerus erörtert. Crimina oder causae maiores sind hiernach im weltlichen Recht allein todeswürdige Verbrechen; im geistlichen Recht sind es für Kleriker schwere, degradationswürdige Sünden und Amtsvergehen, für Laien Todsünden, die Exkommunikation oder öffentliche Bußen nach sich ziehen. Jedes weltliche crimen ist auch geistliches crimen, nicht aber umgekehrt; so gilt Tötung in Ausübung der Blutrache zwar nach geistlichem, nicht aber nach weltlichem Recht als crimen (vgl. oben Anm. 1). Es wird nun der Satz aufgestellt und begründet, daß in weltlichen Kriminalsachen während der ganzen fränkischen Zeit alle Kleriker gleich den Laien der weltlichen Strafgewalt durchaus unterworfen waren. Anders dagegen verhielt es sich mit dem Gerichtsstande, mit Prozeß und Aburteilung. Bezüglich dieser ist die Entwickelung für die Bischöfe und für die übrigen Kleriker eine verschiedene gewesen. Die Bischöfe haben seit den ältesten fränkischen Zeiten, in Übereinstimmung mit römischen Bestimmungen, in Kriminalsachen stets den Gerichtsstand vor der Synode, dem geistlichen Gericht; Bischöfe können nur von Bischöfen gerichtet werden. Neben diesem geistlichen steht aber außerdem auch ein weltlicher Gerichtsstand der Bischöfe: dem Verfahren vor der Synode, dem Hauptverfahren, geht nämlich voran eine weltliche Vorunterfuchung, und es folgt ihm im Falle der Verurteilung ebenso ein Schlußverfahren vor dem weltlichen Gericht. Das geistliche Verfahren hat nur die kirchliche Strafwürdigkeit, die Degradation zum Gegenstand; im weltlichen Schlußverfahren wird nach vorangegangener Degradation auf die weltliche Strafe erkannt. Dabei ist aber die Entscheidung des geistlichen Gerichts über die Schuldfrage als solche ohne weiteres auch für das weltliche Gericht maßgebend, ein bindendes praejudicium, und umgekehrt ist ohne vorausgegangene kanonische Verurteilung eine solche durch das weltliche Gericht nicht statthaft. Dieses Verfahren nun, nach welchem nur degradierte Bischöfe mit weltlicher Kriminalstrafe belegt werden konnten, wurde durch das Edikt Chlotars II. von 614 c. 4 auch auf die übrigen höheren Kleriker, auf Priester und Diakonen ausgedehnt, für welche bis dahin in peinlichen Sachen das weltliche Gericht allein zuständig gewesen war, während dagegen für den niederen Klerus die unbeschränkte Zuständigkeit des weltlichen Gerichts auch fernerhin, nach dem Edikte, in Kraft verblieb. Dieser Rechtszustand erhielt sich, wie der Verf. — hier wie überall — auf Grund der Quellen erweist, bis in die karolingische Zeit.

Den obigen Sinn der vielbestrittenen Stelle des Chlotarischen Edikts gewinnt der Verfasser durch den aus der Vorgeschichte des Gesetzes wie aus der quellenmäßigen Bedeutung des Wortes damnare (= kriminell verurteilen) geführten Nachweis, daß das Gesetz, obschon es zu Anfang nur von civiles causae praeter criminalia

negotia spricht, doch mit den Worten damnare praesumat sich eben den letzteren, den Kriminalsachen zuwendet. Von der Zulässigkeit weltlicher Damnation der Kleriker werden dann ausgenommen die presbyteri und diaconi; auf diese allein bezieht sich der Schlußsatz: qui (= qui si) convicti fuerint de crimine capitali etc. Ich halte diese Interpretation der schwierigen Stelle für durchaus gelungen, mit der einen Einschränkung, daß ich unter der für die weltliche Damnation der (niederen) Kleriker aufgestellten Bedingung einer manifesta convictio doch nicht mit dem Verf. einen „klaren Schuldbeweis" sondern vielmehr den Fall der handhaften That verstehen möchte, so daß also auch die niederen Kleriker nach dem Edikt nur für diesen Fall der Aburteilung durch das weltliche Gericht unterlagen.

Der 2. Abschnitt handelt von dem Gerichtsstand in Zivil-, d. h. in allen nichtkriminellen Sachen. Hier werden nun unterschieden Rechtssachen de possessione, d. h. um liegendes Gut, de libertate, d. h. Statussachen, und de persona, worunter nach dem Verfasser alle Ansprüche auf Buße wegen nichtkrimineller Verschuldung verstanden werden, und wozu nicht nur die kleineren Vergehen, sondern auch alle Mobiliar- und Vertragssachen gehören, da es sich auch bei diesen in Wahrheit stets um ein Delikt und eine Buße handele. Diese causae de persona seien identisch mit den causae civiles, sowie mit den sonst der Gerichtsbarkeit des Schultheißen überlassenen causae minores. Durch diese Scheidung gelingt es dem Verf., den Widerspruch der hierher gehörigen Quellenzeugnisse zur Lösung zu bringen. Während hiernach nämlich in Sachen de possessione und de libertate die Geistlichkeit durchaus dem weltlichen Gericht unterstand und nur bei ersteren, wenn beide Parteien Kleriker waren, nach kirchlicher, in karolingischer Zeit auch staatlich anerkannter Vorschrift ein geistliches Güteverfahren vorangehen sollte, wurde in Sachen de persona durch das Edikt Chlotars II. von 614 der Klerus aller Grade, den kirchlichen Forderungen entsprechend, von der weltlichen Gerichtsbarkeit eximiert; vorbehaltlich jedoch der Kompetenz des Königsgerichts, die sich in weltlichen Sachen auch dem geistlichen Gerichte gegenüber in ihrem vollen Umfang geltend machte. Diese Exemtion des Klerus bringt der Verf. dann als „Personalimmunität" in Parallele zu den grundherrlichen und sonstigen Immunitäten des fränkischen Reichs, deren Gerichtsbarkeit sich nach dem Vorbild jener entwickelt habe; er sieht in derselben „den ersten Schritt zur Feudalisierung der Gerichtsgewalt". —

11. Im Anschlusse an seine Abhandlung über die Gerichtsverfassung des Sachsenspiegels (s. oben Bd. V S. 562 f.) bringt R. Schröder nunmehr die dort am Schlusse bereits angekündigten Untersuchungen über den ursprünglichen Charakter des sächsischen Schultheißenamts.[20]) Da die eigne Gerichtsbarkeit des Schultheiß, als eines

[20]) Der ostfälische Schultheiß und der holsteinische Overbode in Zeitschr. der Sav.-Stiftung für Rechtsgesch. VII, German. Abt. 1886 S. 1—16.

Unterrichters, sich erst später ausgebildet hat (vgl. oben a. a. O.), so wird von dieser dabei abgesehen. Als sonstige Funktionen des Schultheißen ergeben sich nach dem Sachsenspiegel: 1) der Mitvorsitz im Landgericht, 2) die Mitwirkung bei der Urteilsfindung und bei dem Gerichtszeugnis, 3) der stellvertretende Vorsitz bei Klagen gegen den Richter selbst. Von letzterem, dem Grafen, wurde er mit seinem Amte belehnt; sein Lehn war das einzig zulässige Gerichtslehn vierter Hand. Der Schultheiß war daher nicht Unterbeamter, wie der Fronbote und Gograf, sondern mittelbarer königlicher Beamter; er mußte mindestens schöffenbar frei und landesangehörig sein, also der einheimischen Aristokratie angehören. In dieser Weise findet sich aber der Schultheiß nur in Ostfalen, nicht in Engern und Westfalen, die nur den Fronboten und Grafen kennen. Dagegen scheinen dem ostfälischen Schultheißen die holsteinischen Overboden zu entsprechen, die Vorsteher der unter einem Grafen vereinigten Untergaue Holstein und Stormarn. Die Namen „Schultheiß" und „Overbode" weisen auf den Ursprung aus dem sächsischen Gerichtsvollzieheramt, welches sich in Westfalen und Engern, dank ihrer mehr demokratischen Richtung, in seiner älteren Gestalt erhielt, während der aristokratische Geist in den Gebieten längs der Elbe und Saale, wie auch in Thüringen zu einer weiteren Entwicklung führte: der Schultheiß wurde hier zum Haupt des Landesadels, zum zweiten nächst dem Grafen, und erhielt die oben genannten Funktionen, bis er dann später als Obergograf ins Centgericht überging, während die Aufgaben des Gerichtsvollziehers an Unterbeamte übertragen wurden.

12. Eine Abhandlung Julius Weizsäckers: Der Pfalzgraf als Richter über den König[21]) ist dem Nachweise gewidmet, daß dieses in den Rechtsbüchern des 13. Jahrhunderts erwähnte Richteramt im Reichsrechte dieser Zeit nicht begründet und noch am Ende des 13. Jahrhunderts in der Reichspraxis unbekannt gewesen sei, vielmehr auf einer bloßen Erfindung beruhe. Bei der Kurfürstenverschwörung gegen König Albrecht I. i. J. 1300 sei zuerst ein Versuch gemacht worden, diese Rechtsbücher-Theorie praktisch ins Reichsrecht zu rezipieren, dem dann 1356 in der Goldenen Bulle ein zweiter auf dem Wege der Gesetzgebung gefolgt sei, der aber keine praktische Anwendung gefunden habe. Zum Nachweise dessen werden die geschichtlichen Vorgänge bei der Absetzung König Adolfs 1298, bei der König Wenzels 1400, sowie bei dem 1456 gegen König Friedrich III. gerichteten Absetzungsversuche eingehend geschildert. Hier sei überall von einem Richteramt des Pfalzgrafen keine Rede, vielmehr gehe das Verfahren jeweils von den Kurfürsten als solchen aus unter Leitung des Erzbischofs von Mainz.

Ich kann nicht finden, daß dem Verfasser seine Beweisführung geglückt sei; dieselbe erscheint mir vielmehr unschlüssig. Wie sich aus

[21]) Sep.-Abdr. aus dem 33. Bande der Abhandlungen der königl. Gesellschaft der Wissensch. zu Göttingen. Göttingen, Dieterich, 1886. 84 S. 4°.

der eignen Darstellung des Verfassers ergibt, handelt es sich bei all diesen Vorgängen nicht um rechtliche, stets an bestimmte Formen gebundene Prozeduren, sondern um politische, und zwar revolutionäre Aktionen ohne alle prozessuale Form. Die Kurfürsten selbst wollen sich dabei gar nicht als das ordentliche Gericht über den König gerieren, sondern sie leiten ihre Absetzungsbefugnis lediglich aus ihrem Wahlrecht, bezw. aus ihrer Pflicht ab, für eine gute Reichsregierung zu sorgen. Daran ändert es auch nichts, wenn sie, um ihrem willkürlichen Verfahren den Schein des Rechts zu geben, hinterher die Absetzung als durch sententia oder Urteil erfolgt bezeichnen.[22]) Mit einer Gerichtsbarkeit über den König hat das alles nichts zu thun, und es können sonach auch gegen diejenige des Pfalzgrafen keine Schlüsse daraus gezogen werden.

Über die rechtliche Bedeutung des Pfalzgrafengerichts scheint der Verf. aber überhaupt irrige Vorstellungen zu haben, die ihn zu einer schiefen Auffassung der hiervon handelnden Quellenstellen verleitet haben.[23]) Ein eignes Gericht über den König mit eignen Beisitzern hatte der Pfalzgraf allerdings niemals; das ordentliche Gericht über den König ist vielmehr das königliche Hofgericht selbst, in welchem aber, wenn der König in Person Partei ist, sei es als Kläger oder als Beklagter, nicht er, sondern ein andrer an seiner Statt, und zwar, wie nun vielfach bestimmt ist, der Pfalzgraf den Vorsitz und das Richteramt zu führen hat (vgl. oben Bd. V. S. 541 f). Nichts andres besagen die Rechtsbücher (insbes. Sachsenssp. III, 52 § 3, wie sich aus der Gleichstellung des Pfalzgrafen mit dem Schultheißen ergibt; vgl. oben Nr. 11); ebendies aber auch die Reichsgesetze, insbesondere der vom Verf. nicht richtig gewürdigte Reichsspruch von 1274 (nicht das Richten über die Fürsten, sondern das Richten auf Klage des Königs ist hier die Hauptsache), sowie die Goldene Bulle, in deren c. 5 § 2 der Verf. ganz mit Unrecht das Resultat eines politischen Kompromisses zwischen Kaiser und Kurfürsten finden will. Einerseits ist es nicht richtig, daß hier die Gerichtsbarkeit des Pfalzgrafen nur als ein unbewiesener, zweifelhafter Anspruch erwähnt werde (quamvis imperator habeat, sicut ex consuetudine introductum dicitur, respondere coram comite Pal., er hat also zu antworten, ist dazu verpflichtet); anderseits enthält der Nachsatz: illud tamen judicium comes ipse Pal. non alibi preterquam in imperiali curia, ubi imperator seu Romanorum rex presens extiterit, poterit exercere, keineswegs eine neu eingeführte Beschränkung jenes Anspruchs, sondern nur eine Bestätigung

[22]) Vgl. auch O. Harnack: Hat eine rechtliche Befugnis zur Absetzung des Königs im Deutschen Reiche bestanden? in den Forschungen z. d. Geschichte XXVI (1886) S. 146–152.

[23]) Auch hier scheint mir die von W. Sickel (Österr. Mitteilungen, Ergänzungsbd. I S. 250) erhobene Frage nicht unangebracht: „Hat ein jeder, der über das Gericht des Königs geschrieben hat, gewußt, was ein Gericht ist?"

alten hergebrachten Rechts. „In imperiali curia“ heißt aber freilich auch nicht, wie der Verf. meint: „auf einem Reichstag“, sondern: „am kaiserlichen Hof“, d. h. im Hofgericht, welches stets da, aber auch nur da gehalten werden konnte, wo der König in Person sich aufhielt (vgl. Franklin, Reichshofgericht II S. 63 ff.). Eine weitere, bei Franklin II S. 101 aus Tschudi angeführte Urkunde Friedrichs III. von 1442, in welcher sich der König den Eidgenossen zu Recht erbietet „uff den pfalzgrafen bei Rhein, für den auch ein röm. könig zu recht kommen söll, ob er mit des richs fürsten und andern des richs standen stöss gewunne“, scheint der Verf. ganz übersehen zu haben.

Sonach dürfte die reichsrechtliche Begründung des pfalzgräflichen Richteramts über den König nicht weiter zweifelhaft sein. Ob die Entstehung dieses Rechtssatzes auf Reminiszenzen an die Funktionen des alten fränkischen Hofpfalzgrafen, als des ersten Urteilers und stellvertretenden Vorsitzers im Königsgerichte, beruht, mag dabei dahingestellt bleiben; auch dafür spräche die Gleichstellung des Pfalzgrafen mit dem Schultheißen in Sachsenssp. III, 52 § 3, sowie die sich durchgehends findende Berufung auf alte Gewohnheit, die man doch nicht mit dem Verfasser so ohne weiteres als „bloße Finte“ in den Wind schlagen darf.

13. In Beiträgen zur Verfassungsgeschichte des Leipziger Schöppenstuhls, zunächst bis zur Reformation desselben durch Kurfürst August i. J. 1574, gibt Dr. Theodor Diestel[24]) auf Grund archivalischer Materialien interessante und die bisherigen Ansichten teilweise berichtigende Nachweisungen über das Eindringen der Rechtsgelehrten in diesen, gerade für die Kriminalrechtspflege so wichtigen Gerichtshof. Seit Erwerb der hohen Gerichtsbarkeit durch die Stadt i. J. 1423 bestand derselbe ausschließlich aus nichtgelehrten Ratsmitgliedern. Seit Mitte des 15. Jahrhunderts stellt der Rat rechtsgelehrte Syndici an, wozu vielfach die Ordinarien der Juristenfakultät berufen werden. Aber erst seit Anfang des 16. Jahrhunderts finden sich Fakultätsmitglieder im Rate selbst, und vor 1522 dann auch im Schöppenstuhl, während noch 1503 den neuerwählten Schöffen das Studium des Sachsenspiegels anempfohlen worden war. In dieser Zeit verordnete Herzog Georg, daß 2 Fakultätsmitglieder von der Stadt zu befolden seien, welche zu rechts erkenntnus noch gethonem eide der stadt in die scheppenbank verpflichtet werden. Damit beginnt auch die Einwirkung des Landesherrn auf die Rechtsprechung des Schöppenstuhls; insbesondere sucht er diesen in peinlichen Sachen zu größerer Strenge anzuhalten. In einem Schreiben von 1515 rechtfertigen sich die Schöffen gegen Vorwürfe dieser Art, bitten aber zugleich, der Herzog möge ihnen überhaupt erlassen, in peinlichen Sachen zu sprechen (d. h. wohl nach auswärts), da sie

[24]) In der Zeitschr. der Sav.-Stiftung für Rechtsgeschichte VII, Germ. Abt. 1886 S. 89—115.

nicht mehr und nicht weniger sein dürften als ihre Kollegen zu Magdeburg und Halle, auch ihre Liebe und Lust für die peinliche Rechtsprechung „gar cleyne“ sei. In einem älteren Spruche sagen sie: So denn sollich sach peinlich straffunge anlangit, phlegen ir in sollichen sachen nicht recht zu sprechen von etzlicher bewegunge wegen; sunder uch zu willen wollen wir uch unser gedenken und meinunge verstehen geben, die dem rechten enlich ist. Also eine ähnliche Abneigung der Gelehrten gegen die Kriminalpraxis, wie wir sie auch in Tübingen und anderwärts finden.[25])

Noch will ich eine, in mehrfacher Beziehung interessante Rüge des Herzogs Georg von 1530 wegen zu milder Behandlung eines Inzests zwischen zwei unverheirateten Geschwistern hier wiedergeben: „wiewol der incest, so er durch einen ehebruch geschiet, nicht unbillichen etwas heftiger dan ane ehebruch gestraft, so werden wir doch durch die rechtverstendigen bericht, das alzeyt die straf des incest, sunderlich so er nicht in schein eines ehegelobnis, sundern durch ein stuprum, wie in disem fal gescheen, wirde vorgenommen und man sich das aus gemeiner eingebung der natur hette wissen sollen zu enthalten, mit der straf des ehebruchs zu vorgleichen und der selbigen nach und nicht linder anzustellen; so dan aus obgemelter ewerer ursach zu vermerken, das der ehebruch mit grosserer straf, dan ir auf disen incest erkant, zu rechtfertigen, achten wir darvor, das zum wenigsten diser incest wie sunst der ehebruch billichen solt zu strafen sein.“

Mannigfache Mißstände in Besetzung und Geschäftsgang des Schöppenstuhls führten dann 1574 unter Kurfürst August zu einer Reform desselben. — Als Beilagen werden mitgeteilt ein verbesserter Abdruck der bekannten landesherrlichen Verordnung von 1432, wodurch der Rechtszug nach Magdeburg zu gunsten Leipzigs für Kursachsen untersagt wurde, ferner eine Ordnung des Schöppenstuhls vom Ende des 15. oder Anfang des 16. Jhrhdts., die Vorschläge Rauschers zu einer Visitation desselben von 1572, sowie zwei Siegel.

Bereits vorher[26]) hatte Diestel aus dem Hauptstaatsarchiv zu

---

[25]) Vgl. Seeger, die strafrechtl. Consilia Tubing. bis 1600 S. 21 f.; Stintzing, Gesch. der deutschen Rechtswissenschaft I S. 608. In einem Hexenprozesse von 1589 (s. die unten Nr. 22 zu besprechende Schrift S. 128 f.) lehnen es Kölner Doktoren ab, ein Gutachten zu erteilen. Zuerst haben sie aus allerhandt ursachen, die wyr jetzo gleichwoll nit vermelden können, uns diser vnnd dergleichen sachen zu underfangen kein unzeitigt bedenken. Auf nochmalige Aufforderung übergeben sie die Sache einem Lizentiaten, diweill ich (der eine von ihnen) mich der gefangenen sachen anzunehmen beschwert auch vermerkt, dass andere rechtsgelerten nit gern damitten zu thun gehabt. — Dem Leipziger Schöppenstuhl ist später (1574) bekanntlich die ausschließliche Kompetenz in peinlichen Sachen für Kursachsen beigelegt worden.

[26]) In der Zeitschr. der Sav.-Stiftung für Rechtsgesch. VI, Germ. Abt.

Dresden einige Rechtssprüche des Leipziger Schöppenstuhls und andrer sächsischer Behörden, sowie einige landesherrliche Entscheidungen in Straffachen aus dem 16. und dem Anfang des 17. Jhrhdts. mitgeteilt. Ich hebe das Bemerkenswertere daraus kurz hervor: 1494 Sühne wegen Handabhauens mit Verpflichtung zur Zahlung von 50 Gulden wegen Kosten, Schäden und zu einer eisernen Hand. — 1539 Schwertstrafe wegen Gotteslästerung mit der Anheimgabe, den Delinquenten aus sunderlichen gnaden mit der zungen vehste an eynn stockh annachgelnn, unnd als lange er seynne znnge selbst ausreysse unnd entledige, stehen lassenn. — 1577 Begnadigung wegen Schmähung der Kurfürstin, falls Inkulpatin Widerruf thun und bekennen werde, Unrecht gethan und die Unwahrheit gesagt zu haben.[27]) — 1595 Säckung beider Eltern bei Kindsmord. — 1600 Anwendung des Bahrrechts bei Totschlag. — 1601 Todesstrafe wegen Ehebruchs zu dreien unterschiedlichen Malen, es wollte denn dem Thäter die Ehefrau verzeihen. — 1604 Staupenschlag und ewige Landesverweisung wegen öffentlich begangener Selbstbefleckung.

Dazu kommen noch zwei Sprüche der Schöffen zu Geithain in Sachsen aus dem 14. Jhrhdt. über Buße und Wette in verschiedenen Frevelfällen;[28]) unter anderm zieht diese Strafe nach sich Schwertziehen eyme czu schaden adir czn smaheyd, do doch nicht ungerichte geschiet.

14. Der Ansicht, daß die Verdrängung des Schöffentums und damit die Umgestaltung der älteren deutschen Gerichtsverfassung eine Folge der Rezeption der fremden Rechte gewesen sei, sucht Konrad Bornhak in einem knapp 17 Seiten umfassenden Aufsatze[29]) entgegenzutreten; wie mir scheint, mit sehr unzulänglichen Mitteln. Die diesbezüglichen Resultate Stölzels bezögen sich nur auf Kurhessen und dürften nicht verallgemeinert werden. Bei den oberen und Stadtgerichten habe sich der Übergang aus der älteren in die neuere Verfassung seit Beginn des 16. Jhrhdts. anerkanntermaßen dadurch vollzogen, daß an Stelle der Schöffen gelehrte Richter traten; es handele sich daher lediglich um die unteren ländlichen Gerichte. Damit wird nun freilich das Hauptgebiet des in Rede stehenden Umbildungsprozesses der zu widerlegenden Ansicht von vornherein preisgegeben; daß aber die Umbildung bei den bäuerlichen Gerichten ihre eignen Wege gegangen ist und von besonderen, lokal verschiedenen Umständen

---

1885 S. 184–190, sowie im Neuen Archiv für sächs. Geschichte u. Altertumskunde, VII, 1886, S. 154 f.

[27]) Über Widerruf u. Abbitte als Bedingung der Begnadigung vgl. auch oben Bd. V S. 570, 574. Ein eigentlicher Strafcharakter ist beiden Instituten von Haus aus fremd; vielmehr sind es Erzeugnisse der Dispositon über die Strafe.

[28]) Ztschr. der Sav.-Stiftung VI a. a. O. S. 190 ff.

[29]) Forschungen zur Deutschen Geschichte XXVI (1886) S. 417—433.

abhängig war, das hat noch niemand bestritten. Indes steht auch das, was der Verfasser hierüber vorbringt, auf schwachen Füßen. Einerseits sei nämlich in den ostdeutschen Territorien infolge der Veräußerung und Zersplitterung der Gerichtsbarkeit an kirchliche Institute und Gutsherren die Schöffenverfassung bereits vor der Rezeption, seit Ende des 15. Jahrhunderts, völlig verschwunden; der Gerichtsherr, bezw. seine Amtleute seien allein als Richter übriggeblieben. Anderseits habe sich in einer Reihe westdeutscher Territorien die Schöffenverfassung trotz der Rezeption und unabhängig von den Beamten bis ins vorige Jahrhundert, teilweise bis zur französischen Revolution und bis zum Beginn dieses Jahrhunderts erhalten; der Grund ihrer Aufhebung habe hier nicht in dem fremden Recht, sondern in dem staatlichen Absolutismus gelegen. Bezüglich Ostdeutschlands stützen sich die Ausführungen des Verf. allein auf die Verhältnisse der Mark Brandenburg, und auch für diese bewegen sich dieselben in bloßen Mutmaßungen; ein eigentlicher Beweis für die Beseitigung der Schöffen vor der Rezeption ist nicht erbracht. Die Mitteilungen über die westdeutschen Territorien aber sind zum Teil Stölzel selbst entnommen und stehen auch mit dessen Angaben über die Gerichte in Hessen durchaus nicht in Widerspruch.

Die ländlichen Schöffengerichte haben sich vielerorten lange erhalten; aber es fragt sich: mit welcher Kompetenz, mit welchen Funktionen, in welchem Verhältnis zu anderen Behörden? Darauf ist der Verf. nicht eingegangen. Er hätte hier die Bemerkung in Stölzels Vorrede berücksichtigen sollen, „daß der Hauptsache nach die Entwickelung unserer heutigen Gerichte weniger darauf beruht, daß sich die ungelehrten Gerichte in gelehrte umwandelten, als darauf, daß außerhalb und zur Seite der ungelehrten Gerichte Gelehrte zur Rechtsprechung herangezogen wurden". Ist es in der That noch ein Gericht zu nennen, wenn z. B. in peinlichen Sachen nach beendigter Inquisition das Schöffenkolleg zusammentritt, um das von der Regierung oder von auswärtigen Rechtsgelehrten gesprochene Urteil zu verkünden?[30]) Auch die Behauptungen des Verfassers über den Einfluß des Absolutismus auf die Umgestaltung der Gerichte bleiben bloße Behauptungen. — Richtig erscheint mir nur soviel, daß die Einführung rechtsgelehrter Elemente in die Rechtsprechung nicht so sehr Folge der Rezeption, als vielmehr Voraussetzung derselben gewesen ist. —

[30]) So noch 1793 das Gericht der im Luxemburgischen belegenen Herrschaft Fels; siehe den in Publications de la section historique de l'institut de Luxembourg, XXXVII, année 1884 S. 215–235 weitschweifig berichteten Diebstahlsfall; das Urteil der „Richter und Scheffen der Herrschaft Veltz" ergeht „zwischent dem Prokurator A. v. D. ex officio Kläger hiesiger Herrschaft Veltz und M. Z. Beklagter" (vgl. oben Bd. V S. 233 Note 54, S. 569) und lautet „zur Reparation und Straf alldessen und anderen zum Exempel" auf Strang, Kostenersatz und Güterkonfiskation. Vgl. auch unten Nr. 29.

Zur Geschichte des deutschen Strafrechts ist auch diesmal nur weniges zu berichten:

15. In einem kurzen Aufsatz über das sächsische Freien-Wergeld beschäftigt sich Freiherr L. v. Borch[31]) mit L. Saxonum c. 14, in welcher vielbehandelten Stelle das Wergeld des Adels normiert wird, während von einem solchen der Freien in der Lex überhaupt nicht die Rede ist. Jakob Grimm bereits hatte daher in c. 14 vor „et in premium 120 solidi" die Worte ergänzt: „qui liberum occiderit, 240 sol. componat". Gegenüber der abweichenden Erklärung v. Richthofens vertritt der Verf. wieder jene ältere Meinung und bringt als neuen Beweisgrund zu gunsten derselben vor, daß hiernach das altsächsische Freien-Wergeld einerseits ebenso wie das Bußgeld der Liten in fränkischer Zeit erhöht worden sei (verb.: et in premium 120 sol.), und anderseits nun genau übereinstimme mit dem später im Sachsenspiegel III, 45 statuierten Wergeld der Schöffenfreien von 18 Pfund zu 20 Schillingen.

16. In einem Marburger Universitätsprogramm[32]) bringt W. Sickel eine Reihe von Notizen und Quellenmaterialien zur Geschichte des fränkischen Königsbanns, insbesondere der Bannstrafe. Ausgehend von L. Ribuaria 65, 1 erörtert er Ursprung und weitere Entwickelung der hier allgemein und unterschiedslos für jeden Ungehorsam gegen rechtmäßige königliche Befehle angedrohten Strafe von 60 Schillingen, und zwar in Anwendung auf Heer- und Polizeidienst, öffentliche Arbeiten und Dingpflicht; ferner handelt er vom Königsbann bei liegendem Gut, sowie beim Jagdrecht (Wildbann). Bei der etwas abgerissenen Darstellungsweise des Verfassers, die sich mehr darin ergeht, Fragen und Zweifel aufzuwerfen, als solche zu lösen, ist es schwer, positive Resultate der Abhandlung herauszuheben und zu fixieren. In der Anwendung auf den Heerbann erachtet der Verfasser die 60 Schillingbuße, da sie späterhin in Einzelverfügungen beliebig geändert und überschritten wird, nicht für eine den Willen des Königs selbst bindende Verfassungsbestimmung, sondern für eine bloße Verwaltungsnorm, eine Anweisung für die Beamten und allgemeine Androhung für das Kriegsvolk. In Deutschland verliert sich diese

[31]) Forschungen zur Deutschen Geschichte XXV (1885) S. 579—582.

[32]) Einladung zur Einführung des neuen Rektors. Marburg, Pfeilsche Univ.-Buchdruckerei, 1886, 4°. Die Abhandlung „Zur Geschichte des Bannes" umfaßt hier S. 1—50. — In einem andern seiner zahlreichen neueren Aufsätze („Zur germanischen Verfassungsgeschichte" in den Mitteilungen des Instituts für österr. Geschichtsforschung, 1. Ergänzungsband, 1885, S. 7—50) spricht sich W. Sickel über das Strafrecht des vor der Völkerwanderung bestandenen germanischen „Urstaats" dahin aus, daß demselben für Individualvergehen ein öffentliches Strafrecht unbekannt gewesen, und der nach Tacitus an die Gemeinde fallende Teil der Viehbuße nicht öffentliche Strafe, sondern eine Gebühr für Herstellung des Friedens unter den Parteien dargestellt habe (a. a. O. S. 35—38).

Strafe für Heerbannverletzung unter den Nachfolgern Karls d. Gr., während sie sich in Frankreich, der romanischen Schweiz und in Flandern bis ins spätere Mittelalter erhält. Der Polizeidienst, d. h. die Verpflichtung zur Hilfeleistung bei Verfolgung von Verbrechern, ist zuerst 596 von Childebert II. zu einem der Bannfälle gemacht worden. Ursprünglich Verpflichtung der Unterthanen gegenüber staatlichem Befehl, ist sie später auch auf private Hilferufe sowie auf Unfreie ausgedehnt. Die alte Strafe von 60 sol. hat hier ihre Geltung teilweise bis ins 13. Jahrhundert behauptet. Die Dingpflicht ist ursprünglich kein Königsdienst und der Bann findet auf sie keine Anwendung. Für Gerichtsversäumnis finden sich überhaupt keine reichsrechtlichen, nur partikularrechtliche Normen und Strafen, so in L. Alam. und Baiuw. solche von 12 sol., späterhin große Variationen der Summe.

Daß das Königsgut ursprünglich unter königlichem Bann gestanden habe, glaubt der Verf. zwar nicht aus den alten Invasionsstrafen, wohl aber daraus schließen zu können, daß späterhin auf Verletzung der missio in bannum, des beamtlichen Friedewirkens bei der Fronung, der Auflassung und im Prozeß um Immobilien, die Bannstrafe von 60 sol. gesetzt ist. Über den Königsbann bei Immobiliar-Veräußerungen und -Prozessen werden 158, dem 11. bis 13. Jhrhdt. angehörige Urkundenstellen aus fränkischen und sächsischen, 2 auch aus bayrischen Gegenden zusammengestellt.

Die Einforstung von Waldungen, d. h. ihre Stellung unter Königsbann mit dem Verbot, bei Bannstrafe darin zu jagen, findet sich zuerst 896 bezeugt, jedoch bereits gemäß einer älteren Übung. Solche Privilegien finden sich dann sowohl für königliche Jagden, als für solche von Kirchen und Privaten. Für eine Regalität der Jagd bietet die fränkische Zeit keinen Anhaltspunkt. Auch die späteren Wildbannverleihungen der deutschen Könige setzen meist die Einwilligung der bisherigen privaten Berechtigten voraus. Wo aber wirkliche Expropriationsakte der Könige vorzuliegen scheinen, da beruhen diese aller Wahrscheinlichkeit nach nicht auf einem alten Königsrecht; vielmehr wird ein neues Recht in Anspruch genommen, welches dann in den landesherrlichen Wildbann ausgelaufen ist.

17. Die einzige Monographie, die uns aus dem Gebiet der deutschen Strafrechtsgeschichte diesmal vorliegt, ist eine Erlanger Inauguraldissertation von L. Günther über die geschichtliche Entwickelung des Verbrechens der Körperverletzung.[33]) Hohe Anforderungen wird die Kritik an die Schrift daher nicht stellen dürfen; gleichwohl glaube ich, daß der Verfasser etwas mehr hätte leisten können, wenn er sich in dem zu behandelnden Stoffe mehr beschränkt hätte. Methodisch

[33]) Über die Hauptstadien der geschichtlichen Entwickelung des Verbrechens der Körperverletzung und seiner Bestrafung. Inaugural-Dissertation, der juristischen Fakultät der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen vorgelegt. Erlangen, Junge u. Sohn, 1884. 322 S. 8°.

nicht ganz korrekt, doch sachlich ohne Nachteil sondert er seine historische Darstellung nach der im heutigen Recht geltenden Einteilung in die der vorsätzlichen Körperverletzung einerseits („allgemeiner Teil"), und in die der K.V. mit tödlicher Folge, der K.V. und Tötung im Raufhandel, der Vergiftung und der fahrlässigen K.V. anderseits („besonderer Teil"). Für jede dieser Deliktsgestaltungen verfolgt er die Entwickelung vom mosaischen Rechte an durch das griechische, römische, nordisch-germanische Recht, das deutsche Mittelalter, das kanonische Recht und die italienischen Praktiker, die Rezeptionsperiode, ihre Doktrin und Gesetzgebung, besonders die Karolina, weiter durch die deutsche Partikulargesetzgebung des 18. und 19. Jahrhunderts bis zum heutigen R.St.G.B. Es erscheint von vornherein unmöglich, daß ein Anfänger alle diese so mannigfaltigen und umfassenden Quellenkreise auch nur einigermaßen genügend übersehen und beherrschen, und zu wissenschaftlichen Resultaten auf Grund derselben gelangen könne. Das hat wohl auch der Verf. selbst eingesehen, und um keiner derselben zu nahe zu treten, hat er auf ein selbständiges Studium dieser Quellen überhaupt verzichtet. Vielmehr beschränkt er sich durchgehends auf eine unkritische Kompilation dessen, was vor ihm andre über das Thema bald da, bald dort gesagt oder citiert haben. Von seiner jeweiligen Vorlage ist er der Art abhängig, daß, wenn er gerade einer solchen aus früherer Zeit folgt, er unbedenklich Ansichten und Behauptungen reproduziert, die seitdem längst ihre Widerlegung oder Richtigstellung gefunden haben, wie z. B. diejenigen Wildas bezüglich der Bedeutung der mittelalterlich-skandinavischen Gesetze für das deutsche Altertum. Insonderheit schief und unzutreffend sind die, den Angaben Roßhirts, Mittermaiers u. a. folgenden Behauptungen des Verfassers über die Einwirkung des römischen Rechts auf die Behandlung der K.V. bei Carpzow und in der Doktrin des 18. Jahrhunderts. Wo er hier das Wort „Realinjurie" findet, da ist ihm stets das römische Recht zum Übergewicht über das deutsche gelangt. Hätte er aber die Schriften jener Gelehrten nicht nur nach Maßgabe der vorgefundenen Citate kurz angesehen, sondern wirklich durchstudiert, so würde er leicht gefunden haben, wie hier hinter der romanistischen Maske „Realinjurie" alles Sachliche in der Behandlung des Delikts durchaus auf deutschrechtlichem Boden steht. Zur Rezeption und Geltung römischen Rechts gehört doch etwas mehr als Anwendung römischer Ausdrücke und Anführung römischer Stellen. — Da besondere Resultate der Arbeit, wie gesagt, nicht zu verzeichnen sind, so enthalte ich mich eines Eingehens auf das Detail, wie auch der weiteren Hervorhebung der mannigfach sich findenden Inkorrektheiten, wie z. B. der Behauptung, daß zuerst der jüngere Meister 1789 den Begriff der violatio corporis als einer besonderen Verbrechensart aufgestellt habe, während eben dieselbe Aussonderung und Definition, wie bei jenem, bereits 1731 in Kemmerichs Synopsis jur. crim. (also bereits in dem ersten systematischen Lehrbuch des deutschen Strafrechts), dann ebenso 1755 in des älteren Meister

Principia jur. crim., sowie 1758 in Kochs Institutiones jur. crim. zu finden ist.

18. Im Anschlusse hieran berichte ich noch über eine, das strafrechtliche Gebiet wenigstens streifende Abhandlung. Das 18. Heft der von O. Gierke herausgegebenen „Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte" hatte eine solche über die Schadensersatzpflicht nach den deutschen Volksrechten enthalten (vgl. oben Bd. V S. 560 f.). Das gleiche Thema nach dem Rechte des Sachsenspiegels und den diesem verwandten Quellen ist nunmehr in Heft 19 derselben Sammlung von Otto Hammer bearbeitet,[34]) jedoch unter Beschränkung auf die Haftung für außerkontraktlichen Schaden, und leider ohne Benutzung der Urkunden, welche doch gar manche hierher gehörige Bestimmung enthalten (ein Beispiel von 1270 s. oben Bd. V S. 548). Der erste Teil der Arbeit behandelt die Haftung für eigene Handlungen, als deren Prinzip unter Widerlegung abweichender Ansichten, insbesondere derjenigen Johns, der Satz aufgestellt wird, daß der Schaden je von demjenigen zu ersetzen sei, der ihn kausal verursacht habe, ohne Erfordernis subjektiver Verschuldung, also auch von Unzurechnungsfähigen. Nur bei Beschädigung durch Sachen ohne unmittelbares Zuthun einer Person ist die Ersatzverbindlichkeit in sofern von dem schuldhaften Verhalten eines Subjekts (d. h. von der Nichterfüllung rechtlich gebotener Vorsichtsmaßregeln) abhängig, als hier gerade erst durch eine solche Schuld der Kausalnexus zwischen dem Schaden und einer bestimmten Person hergestellt wird. Eine nähere Bestimmung des Begriffs und der Erfordernisse des Kausalzusammenhangs findet sich in den Quellen nicht. Nur dies ist erfordert, daß die Handlung mit unter den Bedingungen des schädlichen Erfolgs gewesen sei, und daß letzterer nicht auch ohnedies notwendig eintreten mußte. Jedoch wird in einer Reihe von Fällen ein kausaler Zusammenhang dann nicht angenommen, wenn eine Person durch ihr Thun zwar in thesi die Möglichkeit einer Beschädigung gesetzt hat, aber dann ein davon unabhängiges Ereignis, den Kausalzusammenhang durchbrechend, in hypothesi die wirksame Ursache der erfolgten Beschädigung geworden ist.

Diese den Quellen entnommenen Resultate hätten, glaube ich, genauer präzisiert werden können, wenn der Verfasser bezüglich der zu ihrer Formulierung verwendeten modernen Begriffskategorieen sich selbst klarer gewesen, und wenn er demgemäß Handlung (d. h. Kausalität) und Unterlassung (d. h. Nichtkausalität) einerseits, Rechtswidrigkeiten (wie z. B. Nichtvornahme von rechtlich gebotenen Schutzmaßregeln) und subjektive Verschuldung anderseits gehörig voneinander geschieden hätte, statt alles dies miteinander zu konfundieren. Insbesondere hätte er dann nicht den, doch nur für aktive Thätigkeit zutreffenden Gesichts-

[34]) Die Lehre vom Schadensersatz nach dem Sachsenspiegel und den verwandten Rechtsquellen. Ein Beitrag zur Geschichte der Schadensersatzverbindlichkeit in Deutschland. Breslau, Köbner, 1885. XIII u. 108 S. gr. 8°.

punkt des Kauſalzuſammenhangs als allgemeines Prinzip für die Schadenshaftung hinſtellen können.

Im 2. und 3. Teil wird ſodann die Haftung für den durch andre Perſonen ſowie für den durch Tiere angerichteten Schaden unterſucht, worüber hier hinweggegangen werden kann.

Einige ſtrafrechtliche Themata berührt dagegen der Anhang, woſelbſt über die rechtliche Natur des Wergeldes, über das Schmerzensgeld, ſowie über die Notwehr einiges bemerkt wird. Den beiden erſten Inſtituten ſpricht der Verf. für dieſe Periode jeden Strafcharakter ab, erklärt ſie ausſchließlich für Erſatzleiſtungen. Dazu müßte uns nun freilich erſt geſagt werden, welche Momente das beſondere Weſen der Strafe in dieſer Periode ausmachen. Aber ganz abgeſehen davon führt der Verf. ſelbſt wenigſtens für das Wergeld ſo viele Eigentümlichkeiten auf, daß dasſelbe hiernach ſchon auch in dieſer Zeit als bloßer Schadenserſatz kaum gelten kann; ſo insbeſondere, daß bei vorſätzlicher Tötung neben der ſonſtigen Strafe eine Wergeldzahlung nicht ſtatthat.[35]) Bezüglich der bekannten Beſtimmung im Sachſenſpiegel II, 14, wonach auch bei Notwehr Wergeld und Wette zu

[35]) Über das Schmerzensgeld, von welchem wir aus der Zeit vor der Karolina nur wenige Nachrichten haben (nach Stobbe, Handbuch d. d. Privatrechts III S. 417 ſollen ſich die erſten Spuren desſelben erſt im 15. Jahrhundert finden), will ich aus neueren Quellenpublikationen einige Stellen hier mitteilen: Einigung zwiſchen den Leuten des Livinen- und Urſerenthales v. 1331 (Geſchichtsfreund, Mitteilungen des hiſtor. Vereins der fünf Orte Luzern, Uri, Schwyz, Unterwalden und Zug. XLI. Band, S. 66 f.): Si ferita fuerit sangwinolenta absque periculo mortis, quod tunc illa persona, que dictam feritam fecerit sangwinolentam non mortalem, condampnetur in libris quinquaginta nostrorum et in expensis et damno secundum qualitatem doloris. Et si ferita fuerit sine sangwinis effusione, condampnetur illa persona, que feritam ipsam fecerit, in libris XXV nostrorum, et similiter in dampno et expensis secundum doloris qualitatem. — Stadtrodel von Maienfeld v. 1505 c. 60 (Zeitſchr. für ſchweiz. Recht XXVII S. 160): Wenn jemand den, der ime sölich schältwort geben hette, mit der fuest schlieg oder mit geweren in uf den tod ohne gar zu tod verwunden thäte, das dan der, so dan geschlagen wäre und die schältwort gerett hätte, sinen schaden und schmärtzen selbs tragen und bayd fräfil ainer herschaft und der stat abzetragen schuldig sin, und dem die schältwort zugeret warent, einer herrschaft zu M. noch der stat kain fräfel zu geben schuldig sin (vgl. zu letzterem Satz oben Bd. V S. 576 f.). — Luxemburger Verordnung von 1506 § 2 (Publications de la section historique de l'institut de Luxembourg, année 1884. XXXVII S. 189): Welcher daruber jemants schlegt oder verwuntt, der soll ehrfallen sein vmb sechs gultten bous, vnd ein halbes jar ausverbannet sein, vndt nicht desto minder schuldig sein, dem geschlagenen oder verwuntten sein schererlone vnd schmertzen zu vernugen, wie nach gestalt vnd billicher taxation geburen wurde

zahlen ist, schließt sich der Verf. im wesentlichen der Erklärung Plancks an. —

Der Geschichte des Strafprozesses sind zwei Abhandlungen gewidmet, die beide die Erkenntnis des deutschen Rechts durch Untersuchung und Aufhellung desjenigen der Nachbarstaaten zu fördern bestrebt sind:

19. Zunächst hat H. Bennecke[36]) die dem 12. und 13. Jahrhundert angehörigen Rechtsaufzeichnungen aus dem heutigen Holland und Belgien der Erkenntnis des mittelalterlichen deutschen Strafverfahrens mehr, als bisher geschehen, dienstbar zu machen gesucht. Diese Quellen sind überaus reichhaltig; das in ihnen niedergelegte Recht hat durchaus deutschen Charakter, wenn schon mit eigentümlichen, dem französischen Rechte verwandten Zuthaten. Da sie in großer Zahl ins 12. Jahrhundert, ihrem Inhalte nach vielfach noch weiter zurückreichen, sonach in Zeiten, aus welchen für das innere Deutschland nur sehr spärliche Rechtsaufzeichnungen erhalten sind, so gewähren sie die Möglichkeit, jene große Lücke zwischen den deutschen Volksrechten und den Rechtsbüchern zu einem Teile auszufüllen; und dies um so mehr, als sie mit dem ältesten jener Volksrechte, der Lex Salica, sowie mit den fränkischen Kapitularien in naher Verwandtschaft stehen. Anderseits aber weisen diese Rechte schon im 13. Jahrhundert Anfänge derjenigen Entwickelung des Strafverfahrens auf, welche sich im inneren Deutschland erst seit dem 14. Jahrhundert vollzogen zu haben scheint: der Umwandlung des akkusatorischen in den Inquisitionsprozeß, und damit der Entstehung eines besonderen, vom Zivilprozeß unterschiedenen Strafprozesses. Alle diese Gesichtspunkte sind vom Verf. richtig erkannt worden; auch hat derselbe es sich angelegen sein lassen, die gesetzlichen (leider nicht auch die urkundlichen) Quellen jener Gegenden und Zeiten in möglichst großem Umfange heranzuziehen und zu durchforschen (s. das chronologische Verzeichnis der benutzten Gesetze auf S. 127—134). Nicht dagegen bin ich einverstanden mit dem Gebrauche, den der Verf. von diesem reichen Materiale gemacht hat. Sollte unserer Erkenntnis der deutschen Rechtsentwickelung wirkliche Förderung zu teil werden, so waren vor allem diejenigen Punkte des mittelalterlichen Verfahrens der Untersuchung zu unterwerfen, welche die bisherige Forschung noch unklar oder kontrovers gelassen hatte; in Bezug auf diese waren dann gerade die Eigentümlichkeiten der niederländischen Rechte zur Darstellung zu bringen, um hieraus Anhaltspunkte für eine bessere Einsicht in das Wesen der deutschen Entwickelung überhaupt zu gewinnen. All dem ist aber der Verfasser fern geblieben. Er begnügt sich, uns ein sehr allgemein gehaltenes, und daher farbloses Bild der Gerichtsverfassung und des Verfahrens von der Klage bis zur Vollstreckung zu geben, um dadurch zu erweisen, daß beide, Gerichtsverfassung und Verfahren,

[36]) Zur Geschichte des deutschen Strafprozesses. Das Strafverfahren nach den holländischen und flandrischen Rechten des XII. und XIII. Jahrhunderts. Marburg, Elwert, 1886. XII u. 134 S. 8°.

in ihren Grundzügen wie in einer großen Reihe hauptsächlich formeller Einzelheiten mit den andern deutschen Stammesrechten, besonders dem sächsischen übereinstimmen oder ihnen sehr ähnlich seien: ein Satz, der bei dem gegenwärtigen Stand der Forschung eines speziellen Nachweises m. E. kaum bedurft hätte. Was hingegen über solche Allgemeinheiten und Äußerlichkeiten hinausgeht, das wird als zu weit führend oder den Rahmen der Abhandlung überschreitend meist beiseite geschoben, bezw. überhaupt nicht berührt. So die gerade besonders interessierenden Anfänge inquisitorischen Verfahrens (wie inquisitio per testes, franches vérités) und offizieller Strafverfolgung; so die Grundsätze über die Beweisverteilung, ferner die Bezüge zum französischen Recht, die bei den eben genannten Punkten, wie auch beim Kontumazialverfahren und beim Banne deutlich hervortreten (vgl. oben Bd. III S. 482, 484 f.).

Nur auf zwei prozessuale Institute ist der Verf. etwas näher eingegangen: auf das Verfahren bei handhafter That, sowie auf die in den Quellen als Appellation bezeichnete Berufung an ein höheres Gericht. Den hierüber aufgestellten Ansichten kann ich jedoch nicht beitreten. Bezüglich der handhaften That glaubt der Verf., daß hier ohne förmliche Anklage und Überführung auf Grund bloßer Ergreifung die Verurteilung erfolgt sei; und zwar schließt er dies daraus, daß mehrere Stellen bei Handhaft nur von Ergreifung und Aburteilung des Schuldigen reden, ohne ein weiteres Verfahren zu erwähnen. Dieses argumentum a contrario scheint mir aber nicht zutreffend. Seit den alten fränkischen Volksrechten und Königsgesetzen, die mehrfach ausdrücklich Anklage und Beweis bei handhafter That normieren, verstanden sich diese Akte einfach von selbst; dazu war am Gelingen des Klagebeweises in diesem Fall meist kein Zweifel, und so konnten die Keuren von einer jedesmaligen Erwähnung desselben Abstand nehmen, ohne bei den Zeitgenossen ein Mißverständnis besorgen zu müssen. In anderen Stellen ist Anklage und Beweis bei Handhaft ausdrücklich genannt; damit stehen sie nicht im Gegensatz zu den ersteren, sondern sind im Zweifel zu deren Ergänzung zu benutzen. Wo der Ausdruck „accusatio“ wirklich im Gegensatz zum Verfahren bei handhafter That gebraucht wird, da bezeichnet er nicht die Anklage überhaupt, sondern die „schlichte Klage“, die bloße „Inzicht“. Ähnlichen Ausdrucksweisen begegnen wir auch in binnendeutschen Quellen, wo über die Sache selbst kein Zweifel ist (vgl. die in meinem Reinigungseid S. 101 f., 252 Note 11 angeführten Stellen). Inwiefern aber bei handhafter That, überhaupt bei Verhaftung, die Anklageerhebung etwa durch gerichtliche Offizialthätigkeit ersetzt werden konnte, das hätte gerade genauerer Untersuchung bedurft.

Die Berufung an ein höheres Gericht soll nach dem Verf. seit dem 13. Jahrhundert an die Stelle der älteren Urteilsschelte getreten sein. Dabei ist m. E. übersehen, daß einerseits diese Berufung, wie sie vom Verf. selbst nach den Quellen geschildert wird, mit unter den Begriff der deutschrechtlichen Urteilsschelte fällt (vgl.

z. B. Sachsenſp. II, 12), und daß dieſelbe anderſeits nicht erſt dem 13. Jahrhundert entſtammt, ſondern ihren Urſprung vielmehr in der fränkiſchen Berufung an das Königsgericht hat, an deſſen Stelle bei Änderung der Verfaſſungsverhältniſſe das landesfürſtliche oder ſonſtige vom Landesfürſten bezeichnete Gerichte traten.

20. Der hiſtoriſchen Grundlage der modernen, dem franzöſiſchen Rechte entnommenen Vorunterſuchung ſucht A. Zucker durch eine genauere Betrachtung der Anfänge des franzöſiſchen Inquiſitionsprozeſſes näher zu treten.[37]) Ich habe bereits oben Bd. V S. 482, 484 darauf hingewieſen, wie, im Gegenſatz zu der gewöhnlichen Darſtellungsweiſe, bereits das 13. Jahrhundert in Frankreich ein ausgebildetes inquiſitoriſches Verfahren aufzuweiſen hat, deſſen Anfänge daher noch weiter zurückliegen müſſen. Die beiden Hauptinſtitute dieſes Verfahrens, die Aprise (oder Enquête d'office) und die Enquête loial (oder Enq. du pays), das Verhältnis beider zu einander nach Maßgabe der ſog. Rechtsbücher des 13. Jahrhunderts, insbeſondere der Coutumes de Beauvoisis von Beaumanoir, ſowie ihr hiſtoriſcher Urſprung bilden den Gegenſtand unſrer Abhandlung. In der erſten Hälfte kritiſiert der Verfaſſer die bisher hierüber aufgeſtellten Anſichten, in der zweiten entwickelt er ſeine eigne Anſchauung. Entgegen der herrſchenden Lehre, wonach bei freiwilliger Unterwerfung eines Beſchuldigten unter die richterliche Inquiſitionsthätigkeit die Enquête, bei Verweigerung derſelben dagegen die Aprise (von „apprendre") ſtattzufinden hatte, ſei die Aprise vielmehr das bei vorgängiger Verhaftung eines Verdächtigen ohne weiteres eintretende Hauptverfahren von Amts wegen geweſen, welches alle inquiſitoriſchen Wahrheitserforſchungsmittel, einſchließlich der Tortur (deren Vorkommen bei Beaumanoir nachgewieſen wird), in ſich faßte, in deſſen Verlauf ſich aber der Beſchuldigte freiwillig der Enquête loial, d. h. einem nach fremdrechtlichem Muſter eingerichteten Verhör der Entlaſtungszeugen, zum Zwecke der Freilaſſung aus der Haft unterwerfen konnte. Die Aprise repräſentiere das amtliche Verfolgungs- und Verhaftungsrecht; das Wort hänge mit Priſe, Verhaftung zuſammen, die Ableitung von apprendre ſei ein bloßes Wortſpiel Beaumanoirs. Die Enquête ſei dagegen ein Verteidigungs- und insbeſondere Haftbefreiungsmittel. Daher könne die Aprise der Befragung des Verhafteten über die Enquête nicht erſt nachgefolgt, ſondern müſſe ihr vorangegangen ſein. Bei Verweigerung der Enquête habe es dann bei den Ergebniſſen der Aprise ſein Bewenden behalten.

Dieſe Auffaſſung beider Inſtitute erſcheint von vornherein wenig probabel, da es hiernach für die an die Zuſtimmung des Beſchuldigten gebundene Enquête gegenüber der allumfaſſenden Aprise an jedem ſelbſtändigen Merkmale, für das Erfordernis jener Zuſtimmung ſelbſt

[37]) Aprise und loial enquête. Ein Beitrag zur Feſtſtellung der hiſtoriſchen Baſis der modernen Vorunterſuchung. Wien, Manz, 1887. VI u. 159 S. 8°.

an jedem Grunde fehlen würde. Sie steht aber auch mit den Quellen selbst in Widerspruch, und der Verfasser hat sie nur dadurch aufrecht halten können, daß er sich über deren Aussprüche mehrfach in ziemlich freier Weise hinweggesetzt hat. Es ist nicht richtig, daß die Enquête loial in den Quellen überall und ausschließlich Entlastungsbeweis und Haftbefreiung bezwecke; sie wird bezeichnet als enqueste du fet, als Untersuchung des Thatbestands nach allen Richtungen hin, und ihr Zweck ist: fin de querelle, Aburteilung der Sache. Ebenso deutlich sind die Quellen bezüglich der Aprise, welche eintreten soll, wenn der Beschuldigte ne veut atendre l'enqueste du fet. Wenn der Verfasser die nun folgenden Worte der Cout. de Beauvoisis XL, 15: „adont y apartient il aprise, c'est à dire que li juges de s'office doit apenre et encerquier du fet ce qu'il en pot savoir", dahin ausgelegt: „es hat bei den Ergebnissen der vorangegangenen Aprise sein Bewenden zu finden", so wird eben Weiß einfach für Schwarz ausgegeben. Der Grund, den er für diese Auslegung anführt, daß nach den Quellen der Richter vor der Befragung des Beschuldigten über die Enquête die etwaige Notorietät der That zu prüfen und hierfür bereits eine vorgängige amtliche Untersuchung nötig gehabt habe, so daß also die Einleitung der letzteren sich nicht erst an die Stellung der Enquête-Frage habe anschließen können, ist ganz unstichhaltig. Die zu Anfang der Offizialverfolgung stattfindende Prüfung der Notorietät hat sich auf die dem Beamten sofort bei der ersten Kenntnisnahme entgegengebrachten, nicht auf selbst ermittelte Beweisgründe zu stützen.

Das wahre Verhältnis der Aprise zur Enquête loial ist vielmehr in Cout. de Beauv. XL, 16, einer vom Verfasser kaum beachteten Stelle, mit klaren Worten ausgesprochen: La difference qui est entre aprise et enqueste est telle, que enqueste porte fin de querelle et aprise n'en porte point. Es ergibt sich daraus, daß der Unterschied beider nicht in ihrem Inhalt, sondern in ihrem Zweck liegt: beide stellen in gleicher Weise eine umfassende richterliche Untersuchung des Thatbestandes vor, aber nur bei Einwilligung des Beschuldigten, bei Enquête, kann auf Grund ihrer Resultate ein Urteil in der Sache gesprochen werden. Die Einwilligung bei der Enquête ist nicht so sehr Einwilligung in die Untersuchung, denn diese kann als Aprise auch ohnedem stattfinden, als vielmehr Einwilligung in die Aburteilung auf Grund der Untersuchung.

Den historischen Ursprung dieser Institute erblickt der Verfasser, gewiß mit Recht, nicht im kanonischen, sondern im einheimischen, nationalen Recht. Er verweist auf ähnliche Erscheinungen in den, noch dem 12. Jahrhundert angehörigen Assises de Jérusalem, sowie im normanischen und englischen Recht. Enquête und Aprise bringt er in Zusammenhang mit der fränkischen inquisitio. Erstere sei inquisitio ex consensu partium an Stelle der Reinigung mittels Ordals und Zweikampfs. Die Aprise dagegen schließe sich an

die fränkische inquisitio ex officio in Strafsachen an, welche nicht bloß, wie gewöhnlich angenommen, im Rügeverfahren, sondern auch ohne Rüge bei schädlichen Leuten, in Fiskalsachen, in Sachen der Witwen und Waisen u. a. stattgefunden habe, in welchen Fällen gerade nun auch die Aprise Platz greife. Dabei bleibt jedoch unerklärt, daß zwar die fränkische inquisitio, nicht aber die spätere Aprise eine Aburteilung der Sache zum Erfolg haben konnte.

Über Hexenprozesse liegen wieder mehrere Schriftchen vor,[38]) die, soweit sie Aktenmaterialien wiedergeben, zum Teil nicht ohne Interesse sind:

21. Die Mitteilungen H. Pollacks[38a]) über westfälische Hexenprozesse aus dem 17. und dem Anfang des 18. Jahrhunderts nach dortigen Gerichtsakten bieten nichts Besonderes; die einleitenden und Schlußerörterungen des Verfassers über die Entwickelung der Hexenprozesse und über den Kampf gegen dieselben sind der älteren Litteratur, besonders Wächter, entnommen.

22. Über einige Hexenprozesse im Stift Essen aus den Jahren 1580, 1581, 1589 berichtet O. Seemann.[39]) Aus den angeführten Akten hebe ich folgende Punkte hervor: Personen, die der zauberei halb diffamirt oder einen alten bösen fam gehabt (von anderen heißt es, daß sie mit keinem bösen fam graviret; sollte damit nicht das Wort „Feme" zusammenhängen?), erbieten sich mehrfach freiwillig zur Wasserprobe, und werden dann, wenn sie obenauf schwimmen, in Haft genommen und der Tortur unterworfen. Ohne Bekenntnis wird 1581 auf landesfürstlichen Befehl ein Inquisit am Pranger gestrichen und auf Urfehde des Landes verwiesen. Gegen andre wird bei verweigertem oder revoziertem Geständnis auf eingeholten Rat kölnischer

---

[38]) Eine Schrift von Diefenbach (der Hexenwahn vor und nach der Glaubensspaltung in Deutschland; Mainz, Kirchheim, 1886) ist mir nicht zu Gesicht gekommen; der Verlagsbuchhandlung nach zu schließen, scheint sie tendenziöser Natur zu sein. — Ulrich Jahn, Hexenwesen und Zauberei in Pommern (Baltische Studien, herausgeg. v. d. Gesellschaft für pommersche Gesch. und Altertumskunde, 36. Jahrg. Stettin 1886, S. 169—364), behandelt den Volksglauben über diese Dinge, wie er sich noch heute in Pommern erhalten, die verschiedenen noch heute dort üblichen Arten der Zauberei, sowie eine reichhaltige Sammlung (789 Nummern) von Zaubersegen, Zauberssprüchen und Zaubermitteln. — Wenigstens erwähnen will ich an dieser Stelle auch das hübsche Buch von Prof. Karl Binz in Bonn: Doktor Johann Weyer, ein rheinischer Arzt, der erste Bekämpfer des Hexenwahns; ein Beitrag zur deutschen Kulturgeschichte des 16. Jahrhunderts. Mit den Bildnissen Weyers u. seines Lehrers Agrippa. Bonn, A. Marcus, 1885. VII u. 167 S.

[38a]) Mitteilungen über den Hexenprozeß in Deutschland, insbes. über verschiedene westfälische Hexenprozeßakten. Lankwitz-Gr. Lichterfelde, Wallmanns Verlag, 1885. 50 S.

[39]) Beiträge zur Geschichte von Stadt und Stift Essen, herausgeg. von dem histor. Verein für St. u. St. Essen. 10. Heft, Essen 1886, S. 113—131.

Rechtsgelehrter (vgl. oben Note 25) das Verfahren eingestellt, da das durch die Wasserprobe gelieferte Indiz nicht stark genug sei, um die Tortur nochmals zu wiederholen; jedoch mit Vorbehalt der Wiederaufnahme, wann newe indicia vorkhommen. Ein Inquisit widerruft sein auf der Folter abgelegtes Geständnis mit folgender bezeichnender Motivierung: dieweil er etwas hette bekennen müssen, da er aus der pein gewillt, hette er bekennt, was idermann gemeinlich allhie von den zauberschen reden. Eine andre Inquisitin wird 1580 uff vilfaltig schreien und demütigh bitt ihrer selbs auch anderer intercession und vorbitt, irer jugend und trostloser underjariger kinder halb mit dem leben begnadet, jedoch des Landes verwiesen, — eine Milde, die das 17. Jahrhundert mit seinem Feuereifer nicht mehr kennt.

23. Über Hexenverfolgungen im Nassauischen (in den deutschen Gebieten der Ottoschen Linie der Grafen von Nassau) gibt Lautz einige statistische Mitteilungen.[40]) Vor 1559 finden sich nur vereinzelte Nachrichten; von 1559—1606 wurden nach den Akten, soweit diese noch vorhanden, 20 Personen, darunter 16 weiblichen Geschlechts, wegen Zauberei hingerichtet. Für die Jahre 1606—1684 sind die Akten nur sehr unvollständig und nur für einzelne Bezirke erhalten; aus ihnen ergeben sich hier 231 Hinrichtungen wegen Zauberei, wovon auf die Jahre 1629—31 allein 190 kommen, darunter 169 an weiblichen Personen. Die Hinrichtung besteht meist in Enthauptung, teils mit, teils ohne nachfolgende Verbrennung; in wenigen Fällen besteht sie in Verbrennung mit angehängtem Pulversäckchen oder mit alsbaldiger Strangulation. In keinem Fall ist ersichtlich, daß die Todesstrafe lediglich durch Verbrennung vollzogen wurde. — Für Nassau-Siegen fehlt es an aktenmäßigen Nachrichten über Hexenverfolgungen; jedoch liegt eine Eingabe der Gemeinden des Landes an den Grafen von 1630 vor, worin dieser um Einschreiten gegen die Hexen gebeten wird, da das Laster der Zauberei eingerissen sei und die andern umliegenden Fürsten aus gottseligem Eifer bewogen worden, zur Ausrottung solchen Lasters mit Leibes- und Lebensstrafe des Feuers einen starken Anfang zu machen.

24. Eine ähnliche Eingabe um Einleitung der Hexenverfolgung hatten bereits 1592 die nassauischen Gemeinden Ruppenrodt und Üsselbach an den der Sache wenig geneigten Grafen Johann gemacht und sich dabei selbst zur Anklage einiger der Hexerei verdächtigen Frauenzimmer auf eigne Kosten erboten. Hierüber wie über die auf Grund dieser Eingabe und Denunziation vorgenommenen Prozeduren berichtet nach den im Archiv des Germanischen Museums zu Nürnberg befindlichen Akten der Gefängnißdirektor Adolf Streng in seinen „Studien über Entwickelung, Ergebnisse und Gestaltung des Vollzugs

---

[40]) Annalen des Vereins für nassauische Altertumskunde und Geschichtsforschung. 19. Band, 1886, S. 105—115.

der Freiheitsstrafe in Deutschland". [41]) — Ebenda [42]) und gleichfalls nach Akten des Germ. Museums erzählt der Verfasser ferner einen Kriminalprozeß gegen eine anscheinend epileptische Landstreicherin bei der bischöflich augsburgischen Regierung zu Dillingen, welcher 1723 wegen Diebstahls eröffnet, dann durch die Künste der Inquisition auf das Verbrechen des Bundes mit dem Teufel hinübergespielt und, durch die verschiedensten Zwischenfälle unterbrochen, bis 1727 hinausgeschleppt wurde. Schwierigkeiten machte auch hier die im älteren Inquisitionsprozeß stets so heikle Revokation der mühsam herausgebrachten Geständnisse. Auch hier gab die Inquisitin auf die Frage, wie sie denn alle Umstände, so bei der teuflischen Sünde unterlaufen, so genau habe beschreiben und wissen können, zur Antwort: die Scharfrichterin habe ihr erzählt, was eine vor einigen Jahren wegen des gleichen Verbrechens hingerichtete Weibsperson von ihrem Verhältnis mit dem bösen Feind angegeben; auch in Augsburg habe sie schon viel darüber reden hören, was und wie's der böse Feind mit Hexen treibe. Über die prozessuale Behandlung der Revokation wurde ein Gutachten von der juristischen Fakultät zu Salzburg eingeholt, welches deren Zulässigkeit aussprach und überhaupt die ganze Lehre vom concubitus diabolicus als kontrovers bezeichnete: plerisque asserentibus, daemonicos hosce concubitus solummodo illusiones esse, quae etiam honestis et probis mulieribus accidunt. Dazu bemerkte man aber in Dillingen: haec ratio non est catholica. Mittels der Folter wurde dann auch diese Frage gelöst und die Inquisitin hingerichtet.

25. Von Bregenzer Hexenprozessen aus der Zeit von 1596 bis 1651 handelt nach dortigen Gerichtsakten Robert Byr. [43]) Aus einem Prozeß von 1609 wird das Protokoll über die Urgicht mitgeteilt, welche später von der Inquisitin widerrufen wurde, da ihr u. a. ihr Mann gesagt habe, es müßten 7 Personen auf aine bekhennen, ehe sy für fällig angezogen werden khönde, — eine Reminiszenz an das frühere Recht des Überstebnens. Ferner ist hier abgedruckt das „Malefiz-Prothocoll" über einen endlichen Rechtstag von 1615 und das dazu gehörige „Peinliche Urtell", wodurch 6 arme Mann- und Weibspersonen vermög der kaiserl. Halssgerichts Ordnung zur Todesstrafe mittels Verbrennens verurteilt, dann aber zur Enthauptung mit nachfolgender Verbrennung begnadigt wurden. Die Sache selbst ist überall durchaus die gleiche.

Hieran reihe ich noch einige weitere Darstellungen einzelner, früheren Zeiten angehöriger Kriminalfälle:

---

[41]) Stuttgart, Ferdinand Enke, 1886, S. 3—19; früher schon veröffentlicht in der Beilage zur „Allg. Zeitung" 1881 Nr. 344.

[42]) S. 20—38; ebenfalls früher veröffentlicht in der Beilage zur „Allg. Zeitung" 1881 Nr. 298.

[43]) In den Schriften des Vereins für Geschichte des Bodensees und seiner Umgebung. XV. Heft, Lindau 1886, S. 215—226.

26. Infolge seiner bekannten Fehde gegen den Erzbischof von Trier (1522—23) war Franz v. Sickingen vom Reichsregiment zu Nürnberg ohne Ladung und Gehör wegen Landfriedensbruchs in die Reichsacht erklärt worden. Nachdem er selbst bei der Belagerung von Landstuhl den Tod gefunden, hatten die feindlichen Fürsten seine Burgen eingenommen und verteilt; eine ihm aus Darlehen und andern Geschäften zustehende Geldforderung an den Kaiser wurde für erloschen erklärt: dies alles auf Grund des Wormser Landfriedens von 1521. Die Söhne Sickingens, welche sich hierdurch ihres gesamten Vermögens beraubt sahen, protestierten und verlangten auf Grund ihres Erbrechts von den Fürsten die Herausgabe der Güter, von dem Kaiser die Zahlung der erwähnten Forderung, indem sie einerseits ihre eigne Beteiligung an der Fehde leugneten (uno vel altero filio excepto), anderseits die Rechtmäßigkeit des gegen ihren Vater eingehaltenen Verfahrens bestritten, jedenfalls aber dessen Verbrechen als durch den Tod gesühnt erklärten. Erst nach langen vergeblichen Verhandlungen kam 1542 ein Vergleich zustande, nach welchem ihnen die eroberten Burgen zurückgegeben wurden. Über diese, sonach durch eine Reihe kriminalistischer Vorfragen bedingten Ansprüche der Sickingenschen Erben hatte der bekannte Humanist und Rechtsgelehrte Cantiuncula aus Metz [44]) ein ausführliches Gutachten abgegeben, welches in einer undatierten Abschrift auf der Wiener Hofbibliothek, jedoch leider nur unvollständig erhalten ist. Nachdem auf diese bereits A. Horawitz aufmerksam gemacht, hat sich nunmehr F. P. Bremer (Straßburg) das Verdienst erworben, dieselbe mit einer umfangreichen Einleitung versehen der Öffentlichkeit zu übergeben. [45]) Die Einleitung enthält eine Schilderung der im damaligen Deutschland auf dem Gebiet der Rechtspflege herrschenden Verwilderung, sowie der auf Beschirmung und Verteidigung der Bedrückten gerichteten Bestrebungen Sickingens, welch letzterer dabei jedoch m. E. in etwas allzu idealem Lichte vorgeführt wird; ferner eine Darstellung der Fehden S.s gegen Worms und Trier, seiner Achtserklärung und der Verhandlungen über die Restitution der Güter; endlich eine Besprechung und Übersetzung des Guchtachtens selbst. Irrig ist hierbei, wenn Bremer S. CXIII f. die Bestimmungen im Artikel 129 der Karolina über die Fälle erlaubter Fehde zu unserm Fall in Beziehung setzen und darin eine den Anhängern S.s gemachte Konzession erblicken will: die betr. Bestimmungen finden sich bereits ebenso im Art. 154 der Bamberger H.G.O. vom Jahre 1507.

---

[44]) Vgl. über diesen Stintzing, Gesch. der deutschen Rechtswiss. I, 244 ff. Mit Recht bemerkt der Verfasser der hier besprochenen Schrift S. CXI, daß der französische Name des Juristen nicht, wie gewöhnlich angegeben, Chansonette, sondern Chansonet gelautet haben muß.

[45]) Franz v. Sickingens Fehde gegen Trier und ein Gutachten Claudius Cantiuncula über die Rechtsansprüche der Sickingenschen Erben. Straßburg, Heitz, 1885. CXVI und 28 S.

In dem Gutachten selbst werden nach einer kurzen Darlegung des Sachverhalts (species facti) fünf Rechtsfragen aufgeworfen: 1) ob S. durch seine Fehde gegen Trier überhaupt ein Verbrechen begangen habe? 2) wenn ja, welcher Art dasselbe sei und welche Strafe darauf stehe? 3) ob die Achtserklärung gültig erfolgt sei? 4) ob S. durch seine That sein Vermögen so verloren habe, daß seinen Söhnen kein Recht mehr darauf zusteht? 5) wenn nicht, ob letztere dieses ihr Recht durch Cession auf andre übertragen können? Nur die erste und ein großer Teil der zweiten Frage sind in der erhaltenen Abschrift erledigt; mitten im Satze bricht hier das Gutachten ab. Aus demselben erhalten wir mehr Aufschluß über die in jener Zeit bei den Juristen vorwaltende Geistesrichtung, als über das damals in Deutschland wirklich geltende Strafrecht. Das Verhalten S.s hatte gegen die Rechtsordnung des Reiches verstoßen und mußte daher vor allem nach dessen Gesetzen beurteilt werden; unter andern als den damaligen Reichsverhältnissen war der ganze Fall völlig undenkbar. Der Verfasser aber ist Romanist und hält sich fast ausschließlich an die Satzungen des römischen Rechts. Die Bestimmungen des Corpus juris sind seine Richtschnur, Bartolus und Baldus seine Autoritäten; die Reichsgesetze werden nur anhangsweise kurz berücksichtigt, die neuen Landfriedensgesetze sogar nur als jus statutarium, wogegen die älteren von Friedrich I. und Heinrich VII., da sie in die Collatio X und XI der Corpus juris-Ausgaben Aufnahme gefunden hatten, wenigstens zum jus commune gerechnet werden (nos cum jus commune dicimus, jus vetus quidem et scriptum intelligimus). Es zeigt sich auch hier wieder, wie die Geltung des römischen Rechts in Deutschland von Haus aus nur eine theoretische Fiktion der Gelehrten gewesen ist.

Nachdem nun der Jurist, je mit Gegenüberstellung der rationes dubitandi und rationes decidendi, die erste der obigen Fragen wegen Mangels der Voraussetzungen berechtigter Selbsthilfe bejaht hat, prüft er die zweite nach den Gesichtspunkten des crimen laesae majestatis, perduellionis, rebellionis, seditionis, legis Juliae de vi publica und de vi privata, sowie des cr. violatae pacis publicae idque tam de jure communi quam statutario (vgl. oben). Die 4 erstgenannten Verbrechen werden wegen Nichtvorhandenseins der erforderlichen Thatbestandsmomente verneint; von cr. majestatis könne höchstens ex capite primo, nihil adversus rei liberos statuente (d. h. nach L. 1 D. 48, 4) die Rede sein, nicht aber nach der Lex Quisquis. Bejaht werden dagegen crimen vis und Landfriedensbruch. Die Mehrheit der dadurch verwirkten Strafen wird gegen den Einwand: quasi iniquum sit, quempiam ob unum admissum tot poenarum subdi generibus, mit der Bemerkung gerechtfertigt: plureis poenas in hominem eundem decerni posse non modo, ubi facta sunt compluria et crimina diversa, sed etiam quotiens ex eodem facto plura crimina specie differentia oriuntur.

Zur Entscheidung des Falls wäre es wohl hauptsächlich auf die dritte, im Manuskript nicht mehr behandelte Frage angekommen, ob die

Achtserklärung S.s gültig erfolgt war. Nach Art. 2 des Landfriedens von 1521 sollten allerdings Landfriedensbrecher mit der that von recht (d. h. ipso jure) der Acht verfallen, die Folgen und die Vollstreckung derselben aber von vorheriger Deklaration, und diese wieder von vorgehender citation oder fürheischung abhängig sein. Eine solche Citation S.s aber war nicht erfolgt; daher war die Achtserklärung ungültig und die Wegnahme seiner Güter konnte eine rechtliche Wirkung zum Nachteil der Erben nicht haben.

27. Einen Baseler Strafrechtsfall aus dem Jahre 1478 erzählt uns der leider zu früh verstorbene Wilhelm Vischer[46]): ein Beispiel, wie sich im 15. Jahrhundert die Strafrechtspflege gegenüber angesehenen Personen gestaltete. Ich hebe das kriminalistisch Wichtige hier heraus: Ein zum Tode verurteilter Dieb war auf Anstiftung guter Freunde von zwei an der Universität studierenden burgundischen Edelleuten auf dem Wege zur Richtstätte durch Abschneiden des Stricks, an dem er geführt wurde, befreit worden: ein Verfahren, das damals nicht gerade zu den Seltenheiten gehörte (vgl. oben Bd. V S. 567). Der Rat, der aus politischen Gründen von den eigentlichen Thätern absehen mußte, hielt sich an die Anstifter, zwei angesehene Bürger, welche sich ihrerseits, um der Verhaftung zu entgehen, in die Freiheit des Deutschen Hauses flüchteten. Der Rat ließ nun Gericht über sie halten; die von 6 Ratsmitgliedern und dem Stadtschreiber namens gemeiner Stadt B. angebrachte Klage ging dahin, daß die beiden zu abbruch und schmach der statt B. fryheit, hohen herlikeit und oberkeit gehandelt, und daß sie den Verurteilten wieder dahin zur Stelle zu schaffen hätten, „wo er ihnen entwert worden und inmaaßen er von ihren Handen kommen ist"; wo nicht, solle zu ihrem Leib und Gut gerichtet werden. Da der Ordenskomtur die Verkündung der Klage im Deutschen Hause nicht gestattete, so erfolgte dieselbe zu Haus und Hof der Beklagten. Auf Anrufen der Kläger wurde sodann, da niemand zur Verantwortung der Klage erschien, erkannt, daß die Beklagten, da sie den Dieb durch ir ratt, stür, hilff und zuthon dem Nachrichter an freier offener Straße entwert und die Klage und Verkündung verachtet, solche damit verbessern sollten, daß sie den Klägern im Namen gemeiner Stadt mit Leib und Gut verfallen seien. Ihr Vermögen wurde hierauf mit Beschlag belegt, während sie selbst, da eine Versöhnung mit dem Rat trotz stattgehabter Vermittelung nicht zustandekam, aus der Stadt entwichen. Erst 1479, bezw. 1481 söhnten sie sich gegen Übernahme verschiedener Leistungen wieder mit dem Rate aus.

Über das Basler Malefizgericht bemerkt der Verfasser noch: als

[46]) Ein Streit des Rats zu Basel mit dem Deutschen Hause in: Beiträge z. vaterländ. Geschichte, herausgeg. von der histor. u. antiquar. Gesellschaft zu Basel XII (N. F. II) Heft 3, Basel 1887, S. 227—246. Die auf den Fall bezüglichen Urkunden, Akten u. sonstigen Quellen sind abgedruckt im III. Band der Basler Chroniken, 1887.

Gerichtshof traten die Mitglieder des alten und des neuen Rats und des Schultheißengerichts zusammen. Den Vorsitz führte der Vogt. Das Gericht wurde unter freiem Himmel im Hofe des Rathauses abgehalten, wo Stühle oder eigentlich Bänke aufgeschlagen waren. Dieses sog. Stuhlgericht, bei welchem die Klage im Namen des Rats vorgebracht wurde, war aber mehr nur eine Förmlichkeit; der Schwerpunkt lag in der Voruntersuchung, die der Rat führte, ursprünglich in voller Versammlung, später durch einen Ausschuß, die Siebner.[47])

28. Ein Diebsprozeß zu Plauen i. J. 1548 ist unter Mitteilungen aus den Aufzeichnungen des Kopialbuches der Stadt erzählt in der 5. Jahresschrift des dortigen Altertumsvereins.[48]) Das Verfahren ist das in jener Zeit gewöhnliche, wie es auch in der Karolina normiert ist: Verhaftung des mit dem corpus delicti betroffenen Diebs, Inquisition, Tortur, Geständnis, öffentlicher Gerichtstag mit sofortiger Vollziehung der Todesstrafe durch den Strang, alles innerhalb 14 Tagen. Bemerkenswert ist, wie Verhör und Tortur bereits zur Ermittelung weiterer Delikte des Thäters, sowie seiner Genossen benutzt werden; ferner daß, da der Diebstahl zu Hof begangen, der Rat zu Plauen die Bestrafung vom Willen des Rats zu Hof abhängig macht: Und so Ewer Gnaden und Weisheit rechtfertigung widder yhne zu volführen willens vnd vns wissen lasset, wollen wir E. G. vnd W. einen ferderlichen rechtstag anstellen. Auch sollen sich die Hofer zu der „scharffen Frage" einstellen und ihren eignen Scharfrichter mitbringen, nachdem wir itziger zeitt keinen eigenen nachrichter haben.

29. Oberamtsrichter Ribbentropp gibt die aktenmäßige Darstellung eines in den Jahren 1777 und 1778 zu Blankenburg a. H. stattgehabten Kriminalprozesses wegen Blutschande und Kindestötung.[49]) Nach vorgängiger Inquisition und eingeholten Fakultätserkenntnissen spricht die landesfürstliche Regierung das Urteil, woran sich dann die öffentliche Hegung des hochnotpeinlichen Halsgerichts schließt. Das Gericht ist hierbei mit einem Richter und 4 ungelehrten Schöppen besetzt, verhält sich aber bis auf das Stabbrechen des Richters völlig passiv (vgl. oben bei Note 30). Das Verfahren wird von dem Regierungsvertreter nach einer von der Landesregierung entworfenen Instruktion geleitet und vollzieht sich im übrigen nach Maßgabe der Karolina. Da Inquisit auf vorgelegte Fragen sein Geständnis wiederholt, wird das auf den Tod lautende Urteil publiziert und alsbald vollstreckt.

---

[47]) Ähnliche Einrichtungen fanden sich auch an andern Orten und bewirkten, daß vielfach die Folterung geradezu als „Besiebnung" bezeichnet wurde; vgl. meinen Reinigungseid S. 73.

[48]) Mitteilungen des Altertumsvereins zu Plauen i. V. 1885 S. 43—49.

[49]) Zeitschrift des Harzvereins für Geschichte und Altertumskunde. 19. Jahrgang. Wernigerode 1886, S. 435—444. Das über den hier behandelten Fall von der Göttinger Juristenfakultät eingeholte Gutachten ist übrigens schon von Meister, Rechtl. Erkenntnisse und Gutachten in peinl. Fällen, 5. Teil, Decis. 125 veröffentlicht worden.

30. In seinen bereits oben Nr. 24 erwähnten Studien über die Freiheitsstrafe in Deutschland entwirft uns A. Streng noch einige weitere Bilder von Verbrechertum und Strafrechtspflege im vorigen und zu Anfang dieses Jahrhunderts, wobei insbesondere das Treiben der damaligen gewerbsmäßigen Räuberbanden sowie der Zustand der Zuchthäuser und Gefängnisse auf Grund gleichzeitiger Schriften geschildert werden.[50])

Nachtrag zu Nr. 2 oben S. 654 ff.

Eine höchst interessante und bedeutungsvolle Unterstützung erhält meine im Obigen vorgetragene Ansicht über den ursprünglichen Begriff des römischen parricidium und die Bedeutung der Lex Numae durch eine, mir erst nachträglich bekannt gewordene Inaugural-Dissertation eines jungen Philologen, Wolfgang Passow, über das Verbrechen der *βούλευσις* im griechischen Recht.[51]) Bei Andocides ist ein altes Gesetz erwähnt mit den Worten: *καὶ οὗτος ὁ νόμος καὶ πρότερον ἦν, καὶ ὡς καλῶς ἔχων καὶ νῦν ἔστι, καὶ χρῆσθε αὐτῷ: τὸν βουλεύσαντα ἐν τῷ αὐτῷ ἐνέχεσθαι καὶ τὸν τῇ χειρὶ ἐργασάμενον.* Auf Grund dieser Stelle war bisher allgemein angenommen worden, daß das auch sonst bei Tötungsfällen vielfach erwähnte *βουλεύειν* die intellektuelle Urheberschaft, die Anstiftung bezeichne, im Gegensatz zu der durch *χειρὶ ἐργάζεσθαι* bezeichneten physischen Thäterschaft (vgl. oben Bd. V S. 196 f.). Unser Verfasser führt nun aus den Quellen den schlagenden Nachweis, daß diese Unterscheidung eine gänzlich verfehlte ist, daß es sich hierbei nirgends um eine Thätigkeit zweier Personen, eines Anstifters und eines Angestifteten, handelt, sondern vielmehr um zwei verschiedene Verübungsarten der Tötung. Das *χειρὶ ἐργάζεσθαι* heißt nicht sowohl: selbst töten, als vielmehr: mit der Hand töten, d. h. durch unmittelbare körperliche Gewalt. Im Gegensatze hierzu bedeutet *βουλεύειν* oder *ἐπιβουλεύειν* nicht: zur Tötung anstiften, sondern: Tötung durch jede beliebige andere Veranstaltung mit Ausnahme offener Gewalt, jede Tötung mit nicht unmittelbar ersichtlichem Kausalzusammenhang; wie es bei Harpokration heißt: *ἐξ ἐπιβουλῆς κατασκευάζειν θάνατον.* Hierzu gehört vor allem die Vergiftung, dann Tötung durch Brandstiftung, Verhungernlassen u. s. w. Plato hebt diesen Unterschied der Tötungsarten hervor mit den Worten: *τὸ μὲν*

---

[50]) A. a. O. S. 39—70 (die Zustände auf dem Gebiet der öffentl. Sicherheit in Deutschland Ende des vorigen und Anfang dieses Jahrhunderts), S. 71—84 (die Zuchthäuser im 18. Jahrhundert), S. 85—95 (die Nürnberger Gefängnisse im Anfang dieses Jahrhunderts).

[51]) De crimine *βουλεύσεως* dissertatio inauguralis philologica, Gottingae 1886. 43 p. 8°.

διὰ βιαίων καὶ ξυμφανῶν πράξεων πραττόμενον ἑκάστοτε, — τὸ δὲ μετὰ σκότους καὶ ἀπάτης λαθραίως γιγνόμενον. Wir haben ſonach hier ganz denſelben Gegenſatz im griechiſchen, bezw. attiſchen Recht, wie er oben für das römiſche Recht zwiſchen caedere und mortis causam praebere angenommen wurde. Und auch in der geſchichtlichen Entwickelung beider Rechte ſpielt dieſer Gegenſatz ganz die gleiche Rolle: das oben angeführte Geſetz des Andocides verfolgt den gleichen Zweck wie unſere Lex Numae, und es verfolgt ihn ſogar mit den gleichen Mitteln: durch Gleichſtellung der rechtlichen Behandlung (*ἐν τῷ αὐτῷ ἐνέχεσθαι*) der *βούλευσις* mit derjenigen der *αὐτοχειρία*. Urſprünglich iſt auch im attiſchen Recht allein letztere, der eigentliche *φόνος* (von dem Stamme *φεν* = ſanskr. ghan, han = pulsare, ferire) geſetzlich ſtrafbar geweſen, und erſt allmählich iſt durch beſondere Geſetze die Ausdehnung der Strafbarkeit auf andere Arten der Tötung bewirkt worden, da auch hier die Praxis von ſich aus zu einer ausdehnenden Interpretation nicht zu gelangen vermochte.

Dieſer handgreifliche Parallelismus ſcheint mir in der That der obigen Auffaſſung des römiſchen parricidium eine ganz bedeutende Stütze zu leihen. Aber ich glaube ſogar noch weiter gehen zu dürfen: die griechiſche Unterſcheidung des gewaltſamen, offenen Totſchlags und der *ἐξ ἐπιβουλῆς*, durch anderweitige Machinationen bewirkten Tötung fällt offenbar zuſammen mit der alten deutſchrechtlichen Unterſcheidung zwiſchen Mord und Totſchlag. Und auch in den ſpäteren römiſchen Quellen finden ſich noch Beſtimmungen, welche deutlich auf den Unterſchied des vi necare und des clam necare hinweiſen (z. B. L. 1 §§ 18 ff. D. de SC. Silan. 29, 5). Dieſen Gedanken weiter zu verfolgen und auszuführen iſt hier nicht der Platz. Allein ſo viel dürfte ſich bereits jetzt als wahrſcheinlich ergeben: wir haben es hier mit einer Unterſcheidung der Tötungsdelikte zu thun, die über den Bereich eines einzelnen nationalen Rechts hinausreicht, die vermutlich allgemein indogermaniſcher Natur iſt. Und daraus gewinnen wir einen weiteren Anhaltspunkt für die Annahme, daß ſie ſich auch im älteſten römiſchen Recht geltend gemacht haben wird.

Dem jugendlichen Verfaſſer unſerer Abhandlung kommt das große Verdienſt zu, den Juriſten dieſe wichtige Perſpektive ermöglicht zu haben. Seine ſonſtigen Ausführungen über die Kompetenz der Gerichte bei *βούλευσις* ſowie über die Frage, ob das attiſche Recht eine beſondere Klage und einen techniſchen Namen der *βούλευσις* gekannt habe, ſind weniger von Belang.

(Schluß folgt im nächſten Heft.)

5.

Litteraturbericht.

Strafrecht. Allgemeiner Teil.

Berichterstatter: Professor Dr. Bennecke und Dr. Reinhard Frank.

I. Philosophie des Rechts und allgemeine Rechtslehre.

F. Wilhelm Wundts Ethik.[1]) Die Auffindung derjenigen begrifflichen Merkmale, welche Moral und Recht voneinander scheiden, war eine Aufgabe, die im wesentlichen schon zu Ausgang des 17. und zu Beginn des 18. Jahrhunderts gelöst wurde. Trotz aller Vermengungen beider Gebiete, wie sie sich die spätere Naturrechtsschule zu schulden kommen ließ, verschwand die einmal gewonnene Erkenntnis nicht aus dem Bewußtsein der Wissenschaft, ja, es gewann fast den Anschein, als wollte man über den Unterschieden zwischen Recht und Moral die gemeinsamen Begriffsmerkmale vergessen. Erst die neuere Wissenschaft beginnt wieder, diesen letzteren ihre Aufmerksamkeit in erhöhtem Maße zuzuwenden und die Stammesverwandtschaft der lange in unnatürlicher Weise getrennten Geschwister zu betonen. Wirklich fruchtbringend aber kann diese teils trennende, teils vereinigende Thätigkeit der Wissenschaft erst dann werden, wenn sie sich der Herrschaft einer bloß spekulativen Methode entzieht und ihre Aufmerksamkeit der reichen Fülle von Thatsachen zuwendet, die das Völkerleben dem denkenden Beschauer bietet. Daß auch auf den ersten Blick ganz indifferenten Erscheinungen eine tiefere Bedeutung zukommt, daß sie sogar, sei es direkt, sei es indirekt, zu dem Rechtsbewußtsein in Beziehung stehen können, zeigt vor allem Iherings Zweck im Recht. Das Bindeglied wird hier gebildet durch die sittlichen Anschauungen, und von diesem Gesichtspunkte aus kann dem Juristen eine Ethik, welche sich schon im Titel als „eine Untersuchung der That-

[1]) Eine Untersuchung der Thatsachen und Gesetze des sittlichen Lebens. Stuttgart, Verlag von Ferdinand Enke. 1886. 577 S. gr. 8°.

ſachen und Geſetze des ſittlichen Lebens" ankündigt, nur höchſt willkommen ſein.

Der Inhalt des Wundtſchen Buches bietet dem Philoſophen wie dem Nationalökonomen, dem Politiker wie dem Juriſten reiches Material. Bei der Beſprechung, die ihm hier gewidmet ſein ſoll, müſſen wir uns auf dasjenige beſchränken, was ſpeziell den letzteren intereſſiert, und können auf den übrigen Inhalt nur in ſoweit eingehen, als erforderlich iſt, um den ſyſtematiſchen Zuſammenhang des Ganzen zu erkennen.

Der Verfaſſer behandelt die Ethik als eine Normwiſſenſchaft, d. h. als eine ſolche, welche die Objekte mit Rückſicht auf beſtimmte Regeln betrachtet. Damit iſt aber nicht geſagt, daß ihr die ſpekulative Methode zu Grunde gelegt werden müſſe, vielmehr ſind die Thatſachen des ſittlichen Lebens zunächſt auf empiriſchem Wege zu erkennen. Aber die Herrſchaft der empiriſchen Methode reicht nur ſo weit, als „die Begriffe unmittelbare Abſtraktionen und Induktionen aus der Erfahrung ſind, die ſpekulative beginnt, ſobald hypothetiſche Elemente in die Begriffsbildung eingehen, welche nicht aus der Erfahrung entnommen ſind, ſondern unter dem Einfluſſe des Einheitsbedürfniſſes unſers Denkens hinzugefügt werden". Demgemäß zerfällt das Werk in zwei Hauptteile, deren erſter der empiriſchen Betrachtung der Erſcheinungen gewidmet iſt, während der zweite ſich mit der ſpekulativen Bildung und Verknüpfung der ethiſchen Begriffe befaßt. Zwiſchen beide Teile ſchiebt ſich eine Darſtellung und Kritik der verſchiedenen Moralſyſteme ein.

Die Thatſachen, welche der Verfaſſer in dem erſten Teile betrachtet und auf ihren ethiſchen Gehalt prüft, umfaſſen die mannigfachſten Lebensgebiete, von der Religion und den mit ihr verbundenen Vorſtellungen an bis zu den Umgangsformen und dem Gruße. Überall herrſcht der Geſichtspunkt der fortſchreitenden Entwickelung vor, aber im Gegenſatze zu einer weitverbreiteten Auffaſſung betont Wundt, daß das erreichte Reſultat faſt durchgehends den vorgeſtellten Erfolg überrage, mithin nicht als vorgeſtellter Zweck, als Motiv in Betracht kommen könne. Der Egoismus, welcher nur im eignen Intereſſe thätig zu ſein glaubt, ſteht unbewußt im Dienſte der Geſamtheit. Das iſt die Iheringſche Koinzidenz der Zwecke. Ihr ſtellte Wundt die Heterogonie der Zwecke zur Seite, ein Geſetz, welches die Erfahrung bezeichnet, „daß in dem geſamten Umfange menſchlicher Willenshandlungen die Bethätigungen des Willens immer in der Weiſe erfolgen, daß die Effekte der Handlungen mehr oder weniger weit über die urſprünglichen Willensmotive hinausreichen, und daß hierdurch für künftige Handlungen neue Motive entſtehen, die abermals neue Effekte mit ähnlichen Handlungen hervorbringen".

Von beſonderem Intereſſe iſt im erſten Teile die Behandlung des Verhältniſſes zwiſchen Sitte und Recht. Urſprünglich bindet die Sitte den Menſchen mit den ſtärkſten äußeren Zwangsmitteln, im weiteren Verlaufe der Entwickelung ſcheidet ſie aus ihrem Gebiet das Recht aus,

Digitized by Google

welchem sie die äußeren Zwangsmittel überläßt, während sie selbst sich mit den milderen der Nachahmung und des Drucks der öffentlichen Meinung begnügt. Der Sitte und dem Rechte ist auch nach dieser Trennung noch lange gemeinsam, daß ihre Normen lediglich sich durch gewohnheitsmäßige Übung Geltung verschaffen, das ausdrücklich formulierte Gesetz ist späteren Ursprungs. Nicht also, wie man früher annahm, ist durch den Eintritt eines gewaltigen Gesetzgebers plötzlich das Rechtsgebot an Stelle eines ungebändigten Zustandes getreten, sondern der Übergang ist ein allmählicher. Aber es hat sich auch nicht, wie die neuere Lehre meint, das losere Band der Sitte nach und nach zum Rechte befestigt, sondern die schon anfänglich gefestigte Sitte hat in dem Rechte einen besonderen Zweig abgesetzt.

Zum vollen Begriffe der Rechtsordnung gehören zwei Seiten: einmal daß gewisse Normen (die Rechtsnormen) unter dem direkten Schutze des Staates stehen, sodann aber, daß der Staat sich selbst an diese Normen bindet. Indem der Despotismus nur die eine Seite, die Zwangsgewalt des Staates gegenüber dem einzelnen repräsentiert, ist er ein Zustand beginnender, nicht vollendeter Rechtsordnung.

Der Gesetzmäßigkeit, welche in der realen Veränderung der Rechtsgebiete zu Tage tritt, kommt eine besondere ethische Bedeutung zu. In seinen ersten Anfängen befaßt sich das Recht mit der Regelung der individuellen Verhältnisse. Von da greift es über auf die Familie, und erst später werden Verwaltung und Verfassung bestimmten Normen unterworfen. Den Abschluß dieser Entwickelung bilden Verträge und Vereinbarungen der Staaten als Anfänge einer internationalen Rechtsordnung. Von großer Wichtigkeit ist die Entstehung des staatlichen Strafrechts. Auf den frühesten Stufen finden wir die Strafe in den Händen Privater: die Sippe des Ermordeten nimmt an dem Mörder Blutrache oder begnügt sich mit der Buße. Hierin lag eine fortwährende Gefahr des öffentlichen Friedens, und das Streben des Staates, seine Kräfte in einer festeren Rechtsordnung zusammenzuhalten, mußte daher vor allem dazu führen, daß er die Auferlegung der Buße zunächst als Vermittler in die Hand nahm, um später das Recht Strafe zu nehmen ganz an sich zu ziehen. Mit seiner Strafgewalt wurde der Staat der wahre Rechtsnachfolger der auf den früheren Stufen auftretenden religiösen Folgen des Verbrechens. Indem die Entschädigungspflicht zurücktrat und der Staat sich eine über alle Verfolgung persönlicher Interessen erhabene Strafgewalt beilegte, erkannte er, „daß es für ihn sittliche Zwecke gibt, die um ihrer selbst, nicht um des Schadens oder der Vorteile willen, der durch sie einzelnen oder vielen zuteil wird, erreicht werden müssen". In der Verfolgung des Verbrechens erkennt der Staat sich selbst als sittliche Institution an.

Auf immer weitere Lebensgebiete dehnt der Staat seine ordnende Thätigkeit aus und trifft schließlich zum Schutze der Rechtsordnung selbst Einrichtungen. Eigentümlich ist dieser Entwickelung die bewußte Erfassung und planmäßige Ausführung bestimmter Zwecke. Gleichwohl fallen auch hier Zweck und Motiv nicht zusammen. Denn einmal

gilt das zielbewußte Fortschreiten nur von einem bestimmten Punkte an, sodann aber decken sich Zweck und Motiv doch nur für das zunächst Erreichbare, nicht für das, was in der Ferne liegt. „Als der Staat die Blutrache ablöste, glaubte er nur als Schiedsrichter zu handeln zwischen streitenden Parteien: der politischen und sittlichen Bedeutung der Strafgewalt wurde er sich erst allmählich bewußt, während er sich in diesem Besitz sah. . . . Nur der zurückschauende Blick kann die innere Gesetzmäßigkeit des ganzen Verlaufs erkennen, der vorwärts schauende hat immer nur die nächsten Stufen im Auge." Darin aber, daß das staatliche Leben immerhin in hohem Maße eine zweckbewußte Voraussicht in sich schließt, ist ein mächtiger Faktor seiner ethischen Bedeutung gegeben. Indem der Staat durch die Rechtsordnung auf Gemeinwohl und sittliche Gleichberechtigung hinstrebt, wird er zum „größten Lehrmeister zweckbewußter sittlicher Pflichterfüllung". Der sittliche Inhalt der Rechtsnormen ändert sich mit dem Wandel der Normen selbst, aber die Existenz des Staates weist als letzten Zielpunkt hin auf die Gemeinschaft des Lebens. Die Frage, wie diese zu gestalten sei, ist von den verschiedenen Staatsverfassungen verschieden beantwortet worden; aller Rechtsentwickelung gemeinsam ist aber die Forderung der Rechtsgleichheit. Endlich bereitet sich im Schoße des staatlichen Lebens, in dem gemeinsamen Staatsbewußtsein der allgemeinste sittliche Verband der Menschheit vor, welchem zwar keine gesetzliche Institution entspricht, dessen ethischer Wert aber gerade in der Freiheit von zwingenden Momenten beruht: das Band der Humanität. —

Für den zweiten Teil des Werkes ist es zunächst von grundlegender Bedeutung, daß der Verfasser im Anschlusse an Hegel dem Gesamtwillen dieselbe Realität zuschreibt wie dem Einzelwillen. Der Gesamtwille ist nicht die bloße Summe der Einzelwillen, sondern es kommt ihm bei aller Bedingtheit durch diese doch das gleiche Maß von Wirklichkeit zu. Die Realität des Geistes liegt in dem aktuellen geistigen Leben (Aktualitätstheorie). Die individuelle Seele besteht immer nur in der aktuellen Thätigkeit, nicht in einem davon verschiedenen Substrat. Ebenso besteht der Wille der Gesamtheit in seiner aktuellen Bethätigung.

Diese „Realisierung" des Gesamtwillens hat ihre große Bedeutung für die Auffassung vom Wesen der Strafe. Bevor wir jedoch diese reproduzieren, müssen wir kurz auf die Gestaltung eingehen, welche das Problem der Willensfreiheit bei Wundt gewinnt. Geben wir hier dem Verfasser selbst das Wort!

„Freiheit ist die Fähigkeit eines Wesens, durch selbstbewußte Motive unmittelbar in seinen Handlungen bestimmt zu werden. Das Gegenteil der Freiheit ist der Zwang, welchen wir überall da voraussetzen, wo die unmittelbaren Ursachen des Handelns außerhalb des Selbstbewußtseins liegen. Das Vorhandensein psychischer Thätigkeiten als innerer Motive genügt demnach nicht als Kriterium der Freiheit. Der Träumende, der Geistes-

kranke handeln nicht frei, obwohl sie Motiven folgen, deren sie sich bewußt werden. Ebenso sind alle reinen Triebhandlungen unfrei: das eine Motiv, durch das sie determiniert sind, wirkt zwingend, weil keine andern Beweggründe existieren, welche es aufheben könnten. Zur Freiheit gehört zunächst Willkür. Aber auch diese reicht nicht aus: der Geisteskranke kann Motive gegeneinander abwägen und in der Ausführung seiner That mit bedachtsamer Überlegung verfahren; wir sprechen dennoch die eigentliche Freiheit der Entschlüsse ihm ab. Nicht daß eine Wahl stattfindet, sondern daß die Wahl selbst eine freie sei, erscheint uns als das wahre Kennzeichen einer freien Handlung; und frei nennen wir die Wahl, wenn sie mit Selbstbewußtsein geschieht." Seiner selbst bewußt sein heißt aber hier: „der eignen, durch die vorangegangene Willensentwickelung bestimmten Persönlichkeit bewußt sein, und selbstbewußt handeln heißt: mit dem Bewußtsein der Bedeutung handeln, welche die Motive und Zwecke für den Charakter des Wollenden besitzen. Der Träumende und der Geisteskranke können nicht nur willkürlich, sondern sogar in dem allgemeinen Sinne selbstbewußt handeln, daß sie eine Vorstellung ihres Ich besitzen. Sie handeln aber in dem engeren ethischen Sinne selbstbewußt, in welchem dieses Selbst die ganze durch die seitherige Entwicklung bestimmte und nicht durch Krankheit oder störende äußere Einflusse alterierte Persönlichkeit in sich schließt." Die wirklichen Gegensätze heißen nicht Freiheit und Kausalität, sondern Freiheit und Zwang. Der Wille ist kausal bedingt, aber die Kausalität ist nicht eine mechanische, sondern eine psychische. Der physiologische Determinismus von einer schließlich aus dem allgemeinen Naturlauf abzuleitenden Mechanik der Gehirnmolekule ist eine Phantasie. „Der Mensch handelt im ethischen Sinne frei, wenn er der inneren Kausalität folgt, welche teils durch seine ursprüngliche Anlage, teils durch die Entwickelung seines Charakters bestimmt ist. Ein Mensch, welcher augenblicklichen Motiven gegenüber nicht durch diese innere Kausalität seiner gesamten geistigen Vergangenheit determiniert wird, handelt nicht frei, sondern er ist ein Spielball der Triebe, die durch die jeweils im Bewußtsein anzutreffenden Motive erregt werden."

Kommt nun nach Wundt dem allgemeinen Willen auch Realität zu, so bezeichnet er es doch als eine Übertreibung der Hegelschen Schule, wenn diese die Auflehnung des Individualwillens gegen den Gesamtwillen, d. h. das Verbrechen, einfach nichtig nennt. Denn jedenfalls ist auch der Einzelwille real. Die Strafe ist also nicht Negation der Negation, sondern Reaktion des Gesamtwillens gegen den widerstrebenden Einzelwillen und als solche zunächst Zuchtmittel, die Begriffe der Züchtigung und der Erziehung in sich schließend. Zu diesen Zwecken, welche sich zunächst auf das bestrafte Subjekt beziehen, kommt als allgemeinerer die Beruhigung des durch den begangenen Frevel gestörten allgemeinen Rechtsgefühls; das Bewußtsein, daß die Schuld ein Übel ist, welches auf den Schuldigen zurückfällt, soll überall

lebendig bleiben. Somit wird die Strafe zur Sühne. Objekt der Schuld ist der verletzte Gesamtwille, Objekt der Strafe der frevelnde Einzelwille. Qualitativ kann also die Strafe dem Delikt nicht gleichen, sie kann ihm nur quantitativ in dem Sinne entsprechen, daß die schwerere Schuld eine schwerere Strafe fordert. Das allgemeine Rechtsbewußtsein wird beruhigt, indem die Vorstellung in ihm entsteht, daß der verbrecherische Wille sein Unrecht durch das ihm widerfahrene Übel sühne. Die vom Staate als Strafe auferlegte passive Sühne kann zur aktiven Sühne werden, wenn sie das Bewußtsein der Schuld in hinreichend starkem Maße erweckt, um dem Betroffenen die auferlegte Strafe als eine verdiente oder selbst willkommene Sühne erscheinen zu lassen. In diesem Sinne hat die Strafe auch einen erzieherischen Zweck.

Die Frage, über welche der Jurist von einer Ethik in erster Linie Aufschluß erwartet, und welche wir in den einleitenden Bemerkungen andeuteten: *das Verhältnis des Rechts zur Moral* wird von Wundt in ebenso origineller wie hervorragender Weise behandelt. Den Ausgangspunkt für seine Untersuchung bildet der Begriff der *Norm*. Diese im engeren Sinne, d. h. als Willensvorschrift, genommen, hat vorzugsweise für die Wissenschaften der Logik und der Ethik Bedeutung. Die erstere befaßt sich mit den theoretischen oder Denkhandlungen, indem sie diese einer Norm unterwirft, die letztere dagegen betrachtet die praktischen oder sittlichen Handlungen vom Gesichtspunkte der Norm aus, welche hier gerade in ihrer ursprünglichsten Gestalt, als reine Willensregel auftritt. Die Norm in diesem ethischen Sinne ist nun entweder *Grundnorm* (ethisches Axiom) oder *abgeleitete* Norm. Die negative Fassung einer Norm ist das sicherste Zeichen dafür, daß sie zu der zweiten Klasse gehört; die Grundnorm ist stets positiv ausgedrückt. Von dem ursprünglichen Bewußtsein wird nun keineswegs die Grundnorm früher als die abgeleitete erkannt, vielmehr ist das Verhältnis gerade umgekehrt. So besteht der mosaische Dekalog fast nur aus verbietenden Normen, eine Erscheinung, deren innerer Grund in dem Umstande liegt, daß es sich vom praktischen Gesichtspunkte aus in erster Linie darum handelt, schwerere Schädigungen des sittlichen Lebens zu vermeiden. Hier ist nun die Stelle, an welcher das *Recht* einsetzt; seine Normen sind daher, zumal die des Strafrechts, vorwiegend negativer Fassung. Läßt uns aber das Recht vielfach im Stiche, wenn wir zu diesen negativen, mithin abgeleiteten, Normen die positiven Grundnormen finden wollen, so weist dies darauf hin, daß die Grundnormen auf einem andern Gebiete und zwar auf dem der Sittlichkeit liegen müssen. *Die Sittlichkeit ist daher die Grundlage des Rechts.*

Um die Grenze zwischen beiden Gebieten scharf zu ziehen, hat man die Natur des Rechtsbegriffs in der Abwehr des Unsittlichen finden wollen (Stahl). Die Unhaltbarkeit dieser Auffassung zeigt sich insbesondere darin, daß sie nicht im stande ist, das Wesen der Verfassung und Verwaltung, deren Aufgabe sich sicherlich nicht in der Negation erschöpft, zu erklären. Auch die Zwangstheorie gibt uns

keinen Aufschluß über das Wesen des Rechts; denn der Zwang ist etwas äußerlich zu dem Rechte hinzukommendes, ein sekundäres Kriterium.

Wundt geht zur Begründung seiner Theorie von dem *subjektiven* Rechte aus, welches er definiert als „jeden Anspruch auf irgend ein Gut, sei es auf einen sachlichen Gegenstand, sei es auf die Leistung eines andern Rechtssubjekts, sei es auf die eigne Leistung". Das Recht ist *Befugnis*, nicht Norm und findet seinen Ausdruck in einem permissiven „du darfst". Daher setzt es Freiheit des Willens in der ethischen Bedeutung des Wortes voraus. Jedem Rechte entspricht aber eine Pflicht oder richtiger eine Mehrheit von Pflichten. Hiermit tritt zu der permissiven Regel des Rechts das imperative „du sollst". — Auch das *objektive* Recht ist zunächst nicht Norm, sondern die Gesamtheit des subjektiven Rechts mit den von ihm abhängigen Rechtspflichten. Die Summe dieser objektiven Rechte bildet das objektive Recht im Sinne eines Kollektivbegriffs, und die sämtlichen zur Aufrechterhaltung dieses Rechts getroffenen Anordnungen machen die *Rechtsordnung* aus. „Das objektive Recht enthält die *Zwecke*, die sich der Staatswille setzt, die Rechtsordnung die *Mittel*, durch die er diese Zwecke zu erreichen sucht." — Der Begriff des Rechts fordert also ein Dreifaches: 1) ein *Rechtssubjekt*, welches freier sittlicher Willensbestimmung fähig ist, 2) *Pflichtsubjekte*, für welche die nämlichen Kriterien zutreffen, 3) einen *Gesamtwillen*, welcher alle subjektiven Rechte in seinen Schutz nimmt, den Vollzug der Rechtspflichten sichert und hierdurch zum Träger des objektiven Rechts und der Rechtsordnung wird.

Dieser Umstand, daß der Träger des Rechts ein freier sittlicher Wille ist, gibt uns den Anhaltspunkt, von welchem aus wir zu einer materiellen Bestimmung des Rechtsbegriffs gelangen können. Die Zwecke eines sittlichen Willens nämlich können offenbar nur sittliche sein. Daß hierdurch der Inhalt des Rechts zu einem sittlichen wird, manifestiert sich in der allgemein gültigen Interpretationsregel, nach welcher niemals etwas Unsittliches als der Wille des Rechts angesehen werden darf. Enthält nun auch die Rechtsordnung vielfache Bestandteile ohne ethischen Wert, so ist doch zu beachten, daß diesen nur die Bedeutung eines unentbehrlichen Bindemittels zukommt, welches sich dem gesamten Gebäude der sittlichen Rechtsordnung einfügt. Hiernach ist denn das objektive Recht: *der Inbegriff „aller der subjektiven Einzelrechte und -pflichten, welche der das Recht erzeugende sittliche Gesamtwille sich selbst und den ihm untergeordneten Einzelwillen zum Zwecke der Verfolgung sittlicher Lebenszwecke als Rechte gewährt, und zum Zwecke des Schutzes dieser Rechte als Pflichten auferlegt"*.

Das Wesen des Rechts besteht also nicht bloß in dem *Schutze* oder der *Erhaltung* der Gesellschaft, es treten vielmehr zahlreiche „*Förderungsrechte* oder *Förderungspflichten*" hinzu. Endlich

aber unterscheiden sich die Normen der Sittlichkeit von denen des Rechts dadurch, daß jene unmittelbar den Inhalt des Rechts anzugeben suchen, indem sie die Gebote enthalten, deren Befolgung zur Verwirklichung der sittlichen Aufgaben erforderlich ist, während die Grundnorm des Rechts nur diejenigen Pflichtgebote aussprechen, welche die sittliche Gemeinschaft erfüllen muß, damit alle ihre Glieder jenen freien sittlichen Pflichtgeboten nachkommen können.

Diese Inhaltsangabe, so kurz sie im Hinblick auf den Umfang des Wundtschen Werkes ist, möge genügen, um einen Einblick in die Anschauungen des Verfassers über Rechtsverhältnisse zu gewähren. Von den allgemeiner interessierenden Punkten sei uns zum Schlusse gestattet hervorzuheben, daß der Verfasser überall der individualistischen Auffassung vom Wesen der Sittlichkeit sowohl wie des Staates mit Entschiedenheit entgegentritt. Die Art und Weise, in welcher er dem Gesamtwillen Realität zuschreibt, gibt ihm die Möglichkeit, als Zielpunkt aller menschlichen Entwickelung ein nie gekanntes, höchstens von den führenden Geistern für eine bestimmte Periode geahntes, mit jedem Fortschritte aber sich neu bildendes Ideal hinzustellen. Nicht der einzelne, sondern die Gesamtheit strebt ihm entgegen, und in der Gegenwart sieht Wundt den Wendepunkt gekommen, in welchem der moderne Individualismus zu dem antiken Universalismus zurückkehrt, so daß in absehbarer Zukunft wieder ein bewußtes Zusammenwirken der Einzelkräfte im Dienste der Gesamtheit möglich erscheint.

B. Der erste Teil von Frohschammers Buch über die Organisation und Kultur der menschlichen Gesellschaft [2]) (bis S. 74) handelt über das Recht. Dasselbe ist nicht erst durch den Staat entstanden, sondern es geht hervor „aus dem Allgemein-Wesen der Menschheit, aus dem Gattungswesen". Dasselbe offenbart sich als Träger und Quelle des Rechts zuerst in der Familie, es erweitert sich und bildet sich aus mit der Erweiterung der Familienverbände. Mit der Zeit scheiden sich auch die ursprünglich nicht getrennten Sphären des Rechts und der Sittlichkeit.

Im Anschluß daran werden die Rechte im subjektiven Sinne behandelt; der IV. Abschnitt bespricht die Idee des Rechts (S. 40—48), der V. Recht und Phantasie (S. 49—53). Anhangsweise wird unter Bezugnahme auf Ihering der Zweck im Recht erörtert. Verf. weicht vielfach und gleich was den Grundgedanken Iherings angeht, daß der Zweck der Schöpfer des Rechts sei, von dessen Darstellung ab.

B. Eine kleine Schrift von Ostermeyer [3]) bietet eine gemeinfaßliche und durch eine Anzahl Beispiele erläuterte Darstellung der Thatsache, daß Volksmoral und Strafgesetz oft nicht miteinander übereinstimmen.

---

[2]) Philosophische Untersuchungen über Recht und Staat, soziales Leben und Erziehung, München 1885. Ackermann. XIV u. 461 S.

[3]) Strafgesetz und Moral, deutsche Zeit- und Streitfragen. Neue Folge I. Jahrgang Heft 12. 47 S.

Oft bestraft das Gesetz zu Unrecht Handlungen, die der Moral nicht widersprechen, oft wird zu Unrecht nicht gestraft, wo dies am Platze wäre. Andre Fälle wieder gibt es, in denen das Strafgesetz, welches sie bedroht, auf dem richtigen der Moral entsprechenden Standpunkt steht, in denen aber die Volksanschauung nichts Unrechtes findet (z. B. eine Anzahl von Fällen des Hausfriedensbruches, das Rücken des Mieters u. s. w.).

Den Schluß der Arbeit bildet eine gegen die Prügelstrafe gerichtete Erörterung; alte Gründe werden in alter Weise gegen sie ins Feld geführt.

F. Über das Verhältnis der Moral zum Recht[4]) spricht Dr. Joseph Spindler. Der Verfasser geht davon aus, daß zwischen Moral und Recht kein fundamentaler Unterschied obwalte. Beide stehen im Dienste der Erhaltung und Fortentwickelung der Gesellschaft. Es fragt sich nun, worin die Unterschiede zwischen beiden Gebieten bestehen.

Für das Recht ist der Zwang ein wesentliches Merkmal, eine Vernunftnotwendigkeit, und zwar insbesondere deshalb, weil das Recht gerade das gebietet, bezw. verbietet, was dem natürlichen Egoismus zuwiderläuft. Der Rechtszwang besteht nicht darin, daß der Übertreter der Norm nachträglich zur Erfüllung derselben angehalten, sondern nur darin, daß vorher ein Motiv gegen die Übertretung gegeben werde. Die Exekution will nur dem Verletzten Befriedigung oder Entschädigung verschaffen. Auch die Strafe kann nicht den Zweck verfolgen, die Befolgung zu erzwingen, gerade sie hat wesentlich den Charakter der Zwangsandrohung. Strafe und Exekution werden vollzogen, um der Androhung den erforderlichen Nachdruck zu geben, die letztere aber verfolgt daneben den Zweck der Schadloshaltung. Dagegen, daß der Zwang dem Rechte wesentlich sei, kann vor allem nicht mit Binding eingewendet werden, daß der Normübertreter dann auch die Drohung kennen müsse. Denn die Drohung ist kein Bestandteil der Norm und der Unterthan ist als solcher verpflichtet, jede staatlich aufgestellte Norm zu befolgen. Nur würde es zweckwidrig sein, eine lex imperfecta zu erlassen. Die Drohung enthält keinen Befehl an die Unterthanen, sondern an die staatlichen Organe als solche. Daher ist es auch irrelevant, ob der Übertreter die Drohung gekannt hat oder nicht. Die Norm erfüllt aber ihren abhaltenden Zweck dennoch, da jeder Zurechnungsfähige wenigstens so viel weiß, daß das Recht überhaupt und welche Arten von Zwangsfolgen es androht. Endlich kann auch nicht eingewendet werden, daß es in jeder Rechtsordnung Normen ohne rechtlichen Zwang gibt; denn hier tritt der Zwang der Moral vikarierend ein. Auch die Moral nämlich hat ihren Zwang, welcher vornehmlich in dem Verlust oder der Minderung der Ehre besteht. Und zwar richtet sich dieser Zwang nicht nur auf die äußeren Handlungen, sondern auch auf die innere sittliche Gesinnung. Er wird erreicht durch die Reaktion

[4]) Separat-Abdruck aus der „Juristischen Vierteljahrsschrift", Organ des deutschen Juristenvereins in Prag. Prag 1886. 39 S. 8°.

der Gesellschaft gegen die Handlungen der Menschen, des weitern aber durch die Erziehung. Den Maßstab dafür, ob eine Handlung sittlich oder unsittlich sei, entnimmt die Gesellschaft aus ihrer Nützlichkeit oder Schädlichkeit. Der Zwang des Rechts ist ein staatlicher, der der Moral ein gesellschaftlicher. Auch das Völkerrecht kennt einen Zwang, aber er hat nur die Merkmale des moralischen.

Näheres über das Verhältnis des Rechts zur Moral soll folgen.

F. Die Frage: Wie ist Verantwortung und Zurechnung ohne Annahme der Willensfreiheit möglich? behandelt Dr. H. Druskowitz.[5])

Der Verfasser dieser kleinen Schrift hat sich jedenfalls dadurch ein Verdienst erworben, daß er das Problem der Willensfreiheit in sehr klarer und anschaulicher Weise behandelt. Er leugnet die Freiheit des Willens in jeder Beziehung und sucht zunächst nach einer Erklärung für die Erscheinung, daß sich dem menschlichen Bewußtsein der Wille als frei darstellt. Nach Zurückweisung der einschlagenden Theorieen Schopenhauers und Spencers findet der Verfasser die Erklärung in dem Umstande, daß das Gefühl des Ich als des Trägers der Bewußtseinszustände diese überall begleitet. Die Bewußtseinszustände stehen unter dem Gesetze der Kausalität; da sie aber immer mit dem Gefühle des Ich verbunden sind, „so entsteht die Illusion einer Souveränität des Ich, der zufolge der Mensch meint, das Ich bestimme den Inhalt des Bewußtseins aus sich selbst, es bestimme die zum Bewußtsein kommenden Willensakte, oder diese seien nichts andres als eine souveräne Offenbarung des Ich".

Bezüglich der Kernfrage seiner Untersuchung erklärt sich der Verfasser weder mit den Begründungen der Verantwortlichkeit einverstanden, welche Schopenhauer und Feuerbach vom Standpunkte der Willensunfreiheit aus gegeben haben, noch aber schließt er mit Paul Rée die Möglichkeit einer Verantwortung aus. Druskowitz betrachtet das menschliche Individuum als eine „Offenbarung" bestimmter Seiten der realen Natur, und zwar als eine mit Selbstbewußtsein begabte Äußerung, „eine mit Selbstbewußtsein ausgestattete Darstellung gewisser Qualitäten und Potenzen der Natur". In diesem Selbstbewußtsein im Verein mit der moralischen Urteilsfähigkeit liegt der Grund, welcher die Annahme einer Verantwortlichkeit rechtfertigt. — Die Ansicht des Verfassers läßt sich anders etwa so ausdrücken: verantwortlich für eine That ist an sich die auf eine unendliche Reihe zurückführende Naturkausalität; da aber Verantwortlichkeit Selbstbewußtsein voraussetzt, so kann nur, muß aber auch dasjenige Glied der Kausalkette verantwortlich gemacht werden, welches Selbstbewußtsein besitzt, d. h. der handelnde Mensch.

Die Haltbarkeit dieser Theorie zu prüfen, ist hier nicht der Ort. Ref. möchte sich nur vom kriminalistischen Standpunkte aus die Be-

---

[5]) Heidelberg 1887. 40 S. 8°.

merkung erlauben, daß sie unbedingt zur Bestrafung der Eltern des Verbrechers führen muß.

II. Wesen und Aufgabe der Strafe.

B. Fuld schildert unter dem Titel „Der Realismus und das Strafrecht“ [6]) den Kampf zwischen den sog. absoluten und relativen Straftheorieen, der in der jüngsten Zeit zum Siege der letzteren geführt hat. Durch diesen Sieg des Realismus über den Idealismus habe die Strafrechtswissenschaft ein ganz andres Aussehen bekommen, an Stelle der abstrakt philosophischen sei eine empirisch-konkrete, stets vom Zweckgedanken ausgehende Behandlungsweise getreten. Das zeige sich in der Heranziehung der Statistik, Anthropologie, Psychologie.

III. Vergleichende Rechtswissenschaft.

B. Eine ganze Anzahl hierhergehöriger Schriften sind zu erwähnen. S. Mayer hat sein über die Verbrechen gegen die Person nach dem russischen Strafgesetzentwurf der russischen Redaktionskommission gegebenes Gutachten im Archiv [7]) erscheinen lassen. Dasselbe schließt sich an das bereits früher vom Verf. über den allgemeinen Teil des russischen Entwurfs erstattete (Archiv XXXI S. 1) an. Auch die Zeitschrift hat (Bd. VI S. 559) einen Bericht über die Verbrechen gegen die Person von Geyer gebracht; wir verweisen, was den Inhalt jener Entwurfsparagraphen angeht, auf denselben.

B. S. Mayer bespricht weiter in einer selbständig erschienenen Studie den Entwurf II einer Str.P.O. für Ungarn. [8]) Die Schrift gibt eine an die einzelnen Abschnitte des Entwurfs sich anschließende, fortlaufende Kritik. Verfasser hat bereits den Entwurf I desselben Gesetzes besprochen, und wie jene erste Besprechung ist auch diese zweite keineswegs unbedingt lobend ausgefallen. Insbesondere wird hervorgehoben, daß der Gesetzgeber in keiner Weise auf die Stimmen der Kritik gehört habe. Nicht nur seien die stilistischen und redaktionellen Mängel nicht gebessert, auch sachlich sei wenig geändert. Die Abhandlung schließt damit, daß der Verf. vom Entwurf betont: „In allen seinen Teilen, in allen seinen Grundsätzen und Einrichtungen kann derselbe nicht dazu geeignet erscheinen, als der zukünftige Strafprozeß Ungarns Gesetzeskraft zu erhalten; er bedürfte, um als grundlegendes Kodifikationsmaterial verwertet zu werden, einer vollständigen Umarbeitung in Beziehung auf Inhalt und Form.“

---

[6]) Deutsche Zeit- und Streitfragen. Neue Folge. I. Jahrgang Heft 16. Hamburg 1886. 32 S.

[7]) Der Entwurf eines Strafgesetzbuches für Rußland. Besonderer Teil. Archiv Bd. XXXIV S. 1 bis 42.

[8]) Der Entwurf II einer Strafprozeß-Ordnung für Ungarn. Eine Kodifikationsstudie. Wien 1886. 43 S.

B. Kohler gibt eine Skizze des chinesischen Strafrechts.[9]) Seine Darstellung beginnt nach einer kurzen Charakteristik des chinesischen Rechts und seiner Bedeutung mit einer von der ältesten Zeit (mehrere tausend Jahre vor Chr. Geb.) beginnenden historischen Skizze und geht dann zu den allgemeinen Lehren des heutigen Strafrechts über. Hervorzuheben ist aus dem Inhalt der Schrift, daß noch heute die Blutrache gegen den Mörder in beschränktem Umfange erlaubt, die Kompositionsabfindung dagegen verboten ist. Auch das Tötungsrecht darf noch beim Ehebruch seitens des Ehemanns gegen die auf der That betroffenen Schuldigen ausgeübt werden. Notwehr und Notstand entbehren der prinzipiellen Regelung. Das Strafensystem umfaßt Todesstrafe, Verbannung, körperliche Züchtigung in verschiedenen Formen, Konfinierung, Brandmarkung, Pranger und Konfiskation, dagegen ist die Freiheitsstrafe unbekannt. Bemerkenswert ist, daß die Selbstanzeige Straf-Milderungs- oder Aufhebungsgrund ist; Verf. empfiehlt diese Anordnung zur Nachahmung. Der Rückfall wird berücksichtigt beim Diebstahl. Die Familie des Thäters leidet mehrfach für das Verbrechen mit.

Der Versuch wird geringer bestraft als die Vollendung; die Unkenntnis des Qualifikationsgrundes kommt dem Thäter zu gute, error facti hat regelmäßig keinen Einfluß auf die Bestrafung. Bei einer Mehrheit von Teilnehmern erleidet die Hauptperson die ordentliche Strafe, die übrigen Komplizen werden leichter gestraft. Der Anstifter haftet, soweit die That seiner Anstiftung gemäß durchgeführt wird; wer jemand anstiftet, um ihn hinterher anzuzeigen, erleidet gleiche Strafe wie der Thäter. Die Begünstigung wird milder gestraft als das Verbrechen, auf welches sie sich bezog. Im Falle der Konkurrenz gilt das Absorptionsprinzip.

An die Erörterung der allgemeinen Lehren schließt sich eine Übersicht über die einzelnen Delikte; den Schluß der Abhandlung bilden einige Notizen aus dem chinesischen Strafprozeßrecht.

B. Über Zauberprozesse und Gottesurteile in Afrika liegt eine Abhandlung von Post[9a]) vor. Sie behandelt die einzelnen Arten der gebräuchlichen Gottesurteile bes. z. B. die Giftordalien, Feuerproben, das Ordal des siedenden Öls u. s. w., die Institution besonderer Zauberpriester, deren Methode bei Anwendung der einzelnen Mittel als eine meist sehr unehrliche geschildert wird u. s. w. Der Verf. kommt zu dem Schluß, daß wir aus den vielfachen Ähnlichkeiten mit den altdeutschen Ordalen annehmen können, „daß auch bei uns dereinst einmal eine soziale Organisation geherrscht hat, welche mit der Organisation des afrikanischen Zauberpriestertums Ähnlichkeit gehabt haben muß."

---

[9]) Das chinesische Strafrecht; ein Beitrag zur Universalgeschichte des Strafrechts. Würzburg 1886. 51 S.

[9a]) Deutsche geogr. Blätter, Bd. Heft 4.

B. Erwähnt möge hier werden, daß eine Schrift von Mechelin[10]) über das öffentliche Recht Finnlands sich mit strafrechtlichen Stoffen nicht beschäftigt, sondern sich nur auf Staatsrecht und Verwaltungsrecht bezieht; nur die Gerichtsverfassung wird kurz (S. 89—94) gestreift.

B. Professor van der Hoeven[11]) in Leiden gibt eine Übersicht über die bisher über den Holländischen Strafgesetz-Entwurf erschienene Litteratur. Die Arbeit ist in verschiedene Abschnitte eingeteilt. Der erste umfaßt eine Aufzählung der Ausgaben des Gesetzentwurfs; der zweite enthält eine Anzahl holländischer Schriften über den Entwurf im allgemeinen und über einzelne Punkte des allgemeinen Teils, der dritte beschäftigt sich mit der ausländischen Litteratur über den Entwurf; insbesondere werden erwähnt die Arbeiten von Brusa, Harburger, S. Mayer, Geyer und Löning. Den Schluß bildet eine Angabe der Übersetzungen des Entwurfs.

An den Text schließt sich, der Legalordnung folgend, eine Aufzählung der die einzelnen Materien des Gesetzes betreffenden Schriften.

Die Aufzählung wird vervollständigt in einem Nachtrag.

IV. Kriminal-Anthropologie.

B. In Rom hat zugleich mit dem internationalen Gefängnis-Kongreß 1885 ein internationaler kriminal-anthropologischer Kongreß stattgefunden. Die Anregung zu demselben war von Lombroso ausgegangen. Über die auf ihm behandelten Fragen erstattet Föhring einen kurzen Bericht[12]); sie fallen teils in das Gebiet der kriminellen Biologie, teils in das der Kriminalsoziologie. Der nächste Kongreß soll in Paris 1889 stattfinden.

F. Zur Kenntnis des Verbrechertypus liefert Garofalo[13]) einige Beiträge. Er geht davon aus, daß die bisher befolgte Methode, nach welcher man aufs Geratewohl die durch ihre äußere Difformität ins Auge fallenden Insassen der Gefängnisse untersucht, unzulässig sei. Der anthropologischen Prüfung muß eine psychologische vorausgehen. Erst wenn beide vereinigt zur Anwendung kommen, vermögen die Resultate Anspruch auf wissenschaftliche Brauchbarkeit zu erheben. Von diesem Gesichtspunkte aus hat der Verfasser mehrere Individuen untersucht, welche sich durch Blutgier, widernatürlichen Geschlechtstrieb und Diebssinn auszeichnen. Niedrige Stirn, stierer Blick, krauses,

---

[10]) Précis du droit public du Grand-Duché de Finlande. Helsingfors 1886. 127 S.

[11]) Overzicht van de litteratuur betreffende het wetboek van strafrecht. S.-Abdruck aus Tijdschrift voor Strafrecht I. Bd. S. 72 bis 128 und Nachtrag dazu S. 220 bis 224.

[12]) Nordwestd. Verein f. Gef.-Wesen 16. Heft S. 222 ff. Vgl. auch Z. VI S. 288.

[13]) Contribution à l'étude du type criminel. Recherches expérimentales par M. R. Garofalo S.-A. aus Bulletins de la société de psychologie physiologique. Année 1886. Feuilles 1, 2, 3 p. 1 bis 9.

faſt wolliges Haar, Mangel an Bart, abnorme Schädelbildung in verſchiedenen Richtungen ſind die weſentlichſten Merkmale, welche der Verfaſſer im einzelnen konſtatiert hat. Als Charakteriſtikum des Mörders ſieht Garofalo den kalten, ſtieren Blick an.

V. Kriminal-Statiſtik.

B. Obwohl auf einzelne Angaben der Preußiſchen Gefängnisſtatiſtik[14]) von 1884/85 bereits bei der Beſprechung der Kriminalſtatiſtiſchen (nicht kriminaliſtiſchen, wie im Archiv XXXV. S. 83 geſchrieben wird) Publikationen des Jahres 1886 hingewieſen worden iſt, ſollen hier noch einige ſpeziell auf das preußiſche Gefängnisweſen bezügliche Anführungen zuſammengeſtellt werden.

Das Gefangenen-Perſonal war am Schluſſe des Geſchäftsjahres 1884/85 um 577 Zuchthäusler und 91 Gefängnisſträflinge geſunken. Der tägliche Durchſchnittsbeſtand der Internierten betrug 28286,70, er war gegenüber dem Geſchäftsjahre 1883/84 geſunken um 800,12. Der geſamte Gefangenen-Beſtand am letzten März 1885 war im Vergleich zu dem am letzten März des Vorjahres um 1,97 % gefallen, für die Zuchthäusler beſonders berechnet betrug die Verminderung 2,80 %. Daß dieſem Fallen nicht eine geringere Zahl der ſchweren Verbrechen entſpricht, iſt in dem oben erwähnten Bericht bereits betont. Die Gefängnisſtatiſtik macht ebenfalls ausdrücklich darauf aufmerkſam, daß das Sinken der die Zuchthäusler angehenden Zahlen auch darin ſeinen Grund haben könne, daß die Strafgerichte mehr auf Gefängnis als auf Zuchthaus erkannt haben.

Die Zuſammenſtellungen der Statiſtik über das Beamtenperſonal ergeben, daß akademiſche Bildung ein Direktor und ein Inſpektor oder Sekretär genoſſen haben, während 67 Beamte dem Offizierſtande, 151 Beamte dem Unteroffizierſtande und 23 andern Lebensverhältniſſen angehörten. Von den Unterbeamten ſtellte der Militärſtand mit 1301 das Hauptkontingent.

Mit bezug auf die Gefangenen-Verpflegung iſt hervorzuheben, daß der neue Speiſungsetat der Strafanſtalt Wehleiden von 1882 ſich als gut und ausreichend bewährt hat. Er zeichnet ſich dadurch beſonders aus, daß die Verwendung von Fett und Kaffee in erhöhtem Maße ſtattfindet, während neben den in den übrigen Anſtalten gegebenen Nahrungsmitteln Heringe und Käſe eine große Rolle ſpielen. Dieſer Etat iſt vom 1. April 1885 ab auch in einer Anzahl andrer Anſtalten probeweiſe in Anwendung gebracht worden.

Von den Gefangenen mit Arbeitszwang wurden beſchäftigt 92,58 % gegen 91,94 % im Vorjahre; es iſt zu bemerken, daß die Beſchäftigung für Dritte gegen Lohn gewachſen iſt auf 73,43 % der überhaupt Beſchäftigten gegen 72,37 % im Jahre 1883/84; gefallen iſt der Prozentſatz ſowohl derjenigen, die für den eignen Bedarf der Anſtalt beſchäftigt wurden (von 25,58 auf 25,03), als auch derjenigen,

[14]) Den genauen Titel vgl. oben S. 176.

die für eigne Rechnung der Anstalten zum Verkaufe arbeiteten (von 2,05 auf 1,54). Von den für Dritte gegen Lohn Beschäftigten waren 95,53 % als Industriearbeiter, 4,47 % als landwirtschaftliche Arbeiter oder Tagelöhner thätig. Der Überschuß der Arbeitslohneinnahmen über die Ausgaben betrug 2646991 M. 43 Pf.; pro Kopf und Arbeitstag 34,89 Pf. Die Verdienstanteile, welche den Gefangenen gutgeschrieben wurden (ein Sechstel des Arbeitsertrages) betrugen 489795 M. 71 Pf.; sie stellen sich pro Kopf und Tag bei den Gefangenen überhaupt auf 6,5 Pf. gegen 6,4 1883/84 und für die Zuchthäusler insbesondere auf 7,1 % gegen 7,0. Diese Verdienstanteile stellen sich verschieden für die männlichen und weiblichen Arbeiter, erstere erhielten, berechnet für die Gefangenen überhaupt 6,9, letztere 4,2 Pf., für die Zuchthäusler ergaben sich 7,5 Pf., bezw. 4,6 Pf.

Die Angaben über die Arbeit der Gefangenen ohne Arbeitszwang ergaben ein bares Arbeits-Brutto-Verdienst von 43794 M. 2 Pf., von welchem der dritte Teil den Arbeitern gutgeschrieben wurde, der Brutto-Verdienst der übrigen ohne Arbeitszwang Internierten erreichte 1926 M. 96 Pf.

Kurz verdient erwähnt zu werden, daß die Zahl derjenigen Gefangenen, die am Unterricht in der Anstalt teilgenommen haben, nicht nur im allgemeinen, sondern auch im einzelnen, z. B. was Religion und Singen angeht, abgenommen hat.

Der Einzelhaft waren unterworfen 12,40 % der Detinierten gegen 17,77 % im Jahre 1883/84; für die Zuchthäusler besonders berechnet, stellt sich die Zahl der in Einzelhaft gehaltenen auf 23,64 % der männlichen, 14,40 % der weiblichen Gefangenen gegen 22,91 % und 13,60 % im Vorjahre; die Zahl der Einzelzellen war gewachsen von 5112 auf 5184. Was die Dauer der Isolierung angeht, so ergaben die für die Zuchthausgefangenen aufgestellten Berechnungen, daß von den überhaupt Isolierten 3252 Züchtlingen 988 bis zur höchsten Dauer von 3 Monaten, 1112 von 3 Monaten bis zu einem Jahre, 1152 länger in Einzelhaft sich befunden haben.

Die Disziplinarbestrafungen haben sich in den letzten 3 Jahren stetig gesteigert, sie betrugen pro Kopf berechnet nach der Gesamtzahl der Gefangenen 0,34: 1882/83, 0,40: 1883/84, 0,43: 1884/85. Die Zahlen für die Zuchthäusler stellen sich in derselben Reihenfolge der Jahre 0,99, 1,06, 1,15 der Männer, 1,27, 1,22, 1,25 der Weiber. Von den überhaupt Detinierten sind straffrei geblieben 82 % Männer, 88 % Weiber, von den Zuchthäuslern 58 % Männer, 54 % Weiber gegen 60, bezw. 55 % im Vorjahre. Auch diese Zahlen bieten einen interessanten mittelbaren Beleg für die größere verbrecherische Beharrlichkeit der schwereren Verbrecher.[15]) Der größte Teil der Disziplinarbestrafungen wurde veranlaßt durch Vergehen gegen die Hausordnung, (66,92 % der Strafsälle) die wenigsten wegen Un-

[15]) Vgl. die Bemerkungen oben S. 194.

botmäßigkeit und Widersetzlichkeit (11,53 % der Straffälle). Es wurde Lattenarrest verhängt in 55 Fällen, von welchen 54 auf Zuchthäusler entfielen, mit körperlicher Züchtigung wurden in 115 Fällen männliche Zuchthäusler belegt; eine geringere Anzahl von Züchtigungsfällen weist in den letzten 7 Jahren nur 1877/78 mit 102 auf.

Die Zahl der Todesfälle betrug 834, davon entfallen auf Zuchthaussträflinge 692. Natürlichen Todes starben 821, oder 0,70 % der Detinierten gegen 0,66 % 1883/84, 2,26 % männliche Zuchthäusler gegen 2,27 % im Vorjahre, und 2,85 % weibliche gegen 2,17 % im Vorjahre. Durch Unglücksfall ist 1 Mann, durch Selbstmord sind 12 Männer ums Leben gekommen, darunter 8 Zuchthäusler. Wieder hat Tuberkulose (92), Lungenentzündung (62) und Lungenschwindsucht (298) die meisten Opfer gefordert. In Geisteskrankheit sind 92 gegen 74 im Jahre 1883/84 verfallen.

Was die Finanzergebnisse der Gefängnisverwaltung angeht, so erforderte sie einen Unterhaltungskosten-Zuschuß von 5 628 579 M., von welcher Summe der Staat 5 566 646 M. trug. Auf den Kopf der durchschnittlich täglich Detinierten ergaben sich Einnahmen pro Jahr 108 M. 57 Pf., pro Tag 29,74 Pf.; Ausgaben pro Jahr 307 M. 55 Pf., pro Tag 84,26 Pf. Der Staatszuschuß pro Kopf und Jahr betrug 196 M. 97 Pf. gegen 202 M. 44 Pf. im Vorjahre. An Arbeitsprämien und andern den Gefangenen gehörenden Geldern 2c. wurden bei den Anstaltskassen am Schlusse des Geschäftsjahres 1884/85 verwaltet 727 738 M. 58 Pf. gegen 715 657 M. 49 Pf. im Vorjahre.

Die Statistik enthält einige Angaben über die vorläufigen Entlassungen auf Grund des § 23 St.G.B. Anträge auf Entlassung sind gestellt von 372 Zivil- und 23 Militärgefangenen gegen 350 bezw. 40 im Jahre 1883/84. Davon sind genehmigt 223 gegen 234 im vergangenen Jahre. Am Schlusse des Jahres 1884/85 waren noch nicht erledigt 20, die übrigen Anträge sind abgewiesen. Nach Angabe der Landespolizeibehörden sind im Jahre 1884 drei vorläufige Entlassungen gegen 14 im Jahre 1883 widerrufen worden.

Der Zugang an Zuchthaussträflingen hat im Jahre 1884/85 betragen 8069; zu lebenslänglichem Zuchthaus sind verurteilt 56. Auf Zulässigkeit der Polizeiaufsicht ist erkannt gegen 5143, auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte gegen 7316. Von den Verurteilten waren 4748 evangelisch, 3271 katholisch und 93 Juden. Von den Zugegangenen haben 906 das Verbrechen in der Trunkenheit begangen, 1256 waren Gewohnheitstrinker. Der Bestand der Zuchthausgefangenen am Jahresschluß (1. April 1885) betrug 20028, zu lebenslänglicher Strafe verurteilt sind von ihnen 828. Als Nebenstrafen waren gegen 12 635 Zulässigkeit der Polizeiaufsicht, gegen 17 561 Verlust der Ehrenrechte erkannt. Evangelisch waren 12038, katholisch 7733, Juden 238. Von den Sträflingen hatten 2530 die Strafthat in der Trunkenheit begangen, 3094 waren Gewohnheitstrinker.

Der Bestand der Gefängnissträflinge am Jahresschlusse betrug in den dem Ministerium des Innern unterstehenden Anstalten 5563.

Gegen 96 wurde Zulässigkeit der Polizeiaufsicht, gegen 1015 Verlust der Ehrenrechte erkannt. Von den Gefangenen waren Evangelische 2877, Katholische 2592, Juden 79. In der Trunkenheit delinquierten 115, Gewohnheitstrinker waren 230.

Die Statistik schließt mit einer Nachweisung derjenigen verwahrlosten Kinder, welche vom 1. Oktober 1878 bis zum 31. März 1885 in Zwangserziehung untergebracht sind. Die Summe derselben betrug am 31. März 1884: 7714, am selben Tage 1885: 9528; der Zuwachs im letzten Jahre also: 1814 oder 23,6 %. Von den 9528 Kindern sind inzwischen 190 widerruflich, 430 unwiderruflich entlassen, 162 gestorben, 93 anderweit in Abgang gekommen. Es verblieben in Zwangserziehung am 31. März 1885: 8653. Von diesen Verwahrlosten waren untergebracht 3391 in Familien, 6 in Staatsanstalten, 589 in Kommunalanstalten, 4662 in Privatanstalten. Im letzten Etatsjahre sind aus der Pflege dieser Kinder an Kosten 1 378 430 M. 81 Pf. erwachsen, von dieser Summe entfallen dem Kommunalverbande 689 302 M. 1 Pf., dem Staate 689 128 M. 80 Pf. Rechnet man die Gesamtsumme der überhaupt aus der Pflege der Verwahrlosten bisher erwachsenen Kosten zusammen, so ergibt sich die Summe von 4 559 755 M. 60 Pf.

B. Im Gerichtssaal berichtet Wahlberg[16]) auf Grund der oben im kriminalstatistischen Bericht erwähnten österreichischen Statistik über die neuesten Ergebnisse des österreichischen Strafvollzugs, Streng[17]) auf Grund der Gefängnisstatistik über den Stand der Hamburger Gefängnisse im Jahre 1884.

Es ist nicht nötig, weiter auf diese Berichte einzugehen; wir verweisen auf den oben S. 187 gedruckten statistischen Bericht. Nur sei aus dem Strengschen Bericht hervorgehoben, daß die Stellung, welche Hamburg bezüglich der Kriminalität im allgemeinen einnimmt, eine recht ungünstige ist. Nach der Kriminalstatistik von 1882 kamen auf 100000 Menschen 1445 Verurteilungen. Schlechter stand allein Bremen mit 1866 Verurteilungen auf die gleiche Bewohnerzahl.

B. Über die Personalstatistik der Gefangenen lagen der 1886 abgehaltenen Versammlung des Vereins der Strafanstaltsbeamten Gutachten von Leffler[18]) und Langreuter[19]) vor. Folgende Thesen wurden angenommen:[20]) 1) Die Personalstatistik der Strafgefangenen hat bei dem Bestehen der deutschen Kriminalstatistik hauptsächlich den Zweck der Erforschung der sozialen, das Verbrechertum beeinflussenden Verhältnisse. 2) Dieselbe ist bei der Schwierigkeit der Ausführung einer auf alle Strafgefangenen sich ausdehnenden Statistik auf die Zuchthaussträflinge zu beschränken, während bezüglich der Gefängnis- und

[16]) G.S. Bd. XXXVIII S. 614 ff.
[17]) G.S. Bd. XXXVIII S. 371 ff.
[18]) Bl. f. Gef.Kunde XXI S. 205 ff.
[19]) Bl. f. Gef.Kunde XXI S. 288 ff.
[20]) Bl. f. Gef.Kunde XXII S. 127 bis 137.

Haftsträflinge die Erforschung jener Umstände durch zeitweise Zählungen einen Ersatz bietet. 3) Diese Personalstatistik soll sich beschäftigen: a. mit der Zahl der Gefangenen in Zugang und Abgang und Bestand im allgemeinen, b. mit den persönlichen Verhältnissen der zugehenden Gefangenen vor der Verurteilung, c. mit dem Verhalten des Gesamtbestandes während der Haft. 4) Die Rubriken über das Vorleben der Gefangenen sind nach folgenden Hauptrichtungen aufzustellen: a. Ursache der Verurteilung, b. Vorbestrafungen, c. Dauer der Strafe, d. Nebenstrafen, e. Heimat, f. Wohnort nach Provinzen bezw. Ländern, g. Wohnort nach Stadt und Land, h. Geburt, i. Erziehung bis zum 14. Lebensjahre, k. Religion, l. Alter und Familienstand, m. Vermögen, n. Sprache, o. Schulbildung, p. Militärverhältnis, q. Gesundheit, r. Alkoholismus, s. Beruf. 5) Die Statistik über das Verhalten während der Haft hat zu umfassen: a. Art der Haft, ob Einzelhaft oder Gemeinschaftshaft, b. die Art der Beschäftigung, c. die Führung, d. Gesundheitszustand und Sterblichkeit. 6) Die Unterabteilungen der Hauptrubriken sind so zu bilden, daß ihre Zahlen mit den einschlägigen Zahlen der allgemeinen Statistik, namentlich der Bevölkerungs-, Berufs-, Kriminal-, Gesundheitsstatistik verglichen werden können. 7) Das Schema der Personalstatistik muß für sämtliche Strafanstalten im Deutschen Reiche gleich sein.

F. Über den „Einfluß der Kriminalstatistik auf Strafgesetzgebung und Strafrechtswissenschaft" handelt Ludwig Fuld.[21]) Für die Gesetzgebung hat die Statistik insbesondere dadurch Bedeutung, daß sie die subjektive Formulierung des Thatbestandes beeinflußt, für die Wissenschaft in sofern, als sie über das Wesen des verbrecherischen Willens wertvolle Aufschlüsse gibt. Der Verfasser bezeichnet zugleich in scharfen Umrissen den Weg, welchen die Entwickelung der Strafrechtswissenschaft seit der Berücksichtigung der Statistik genommen hat: die allmähliche Befreiung von der metaphysischen Spekulation und die Hinüberführung auf die Erforschung der thatsächlichen Erscheinungen des sozialen Lebens.

VI. Gefängniswesen.

B. Auf der Versammlung des Vereins deutscher Strafanstaltsbeamten im September 1886 wurde über die Beköstigung der Gefangenen verhandelt.[22]) Die Thesen, welche die Versammlung annahm, sind im wesentlichen gleichen Inhalts wie die Z. V S. 255 abgedruckten. Ein vorbereitendes Gutachten hatte Andreae[23]) über die Frage verfaßt.

F. Auf Veranlassung des letzten internationalen Gefängniskongresses hat der ehemalige Generaldirektor der italienischen Gefängnisse, M. Beltrani Scalia, Äußerungen der hervorragendsten europäischen

[21]) Archiv für deutsches Strafrecht Bd. 33. 4 u. 5. Heft S. 220—231.
[22]) Bl. f. Gef.Kunde XXII S. 10 bis 35.
[23]) Bl. f. Gef.Kunde XXI S. 233 ff.

und amerikanischen Kriminalpolitiker über die Aufgaben der praktischen Strafrechtspflege insbesondere in der Richtung des Strafvollzugs gesammelt, welche nunmehr in einem Bande, betitelt „Souvenirs du 3e Congrès Pénitentiaire international“ (Rom 1885), vorliegen. Nicht weniger als 165 deutsche, österreichische, ungarische, italienische, französische, belgische, holländische, norwegische, schwedische, spanische, russische, dänische, englische, schweizerische und amerikanische Sachverständige haben in kurzen Kernsätzen ihre Ansichten niedergelegt. Aus ihnen giebt v. Holtzendorff[24]) eine höchst interessante Blumenlese in Verbindung mit einem geistvollen Kommentar. Als hervorhebenswert muß bezeichnet werden, daß die besondere Natur des Gewohnheitsverbrechertums in immer weiteren Kreisen berücksichtigt, der erziehende Charakter der Strafe eingehend gewürdigt und die Unzweckmäßigkeit allzu kurzer Freiheitsstrafen anerkannt wird. Von gleicher Wichtigkeit ist das Verschwinden der Gesichtspunkte der absoluten Gerechtigkeit und die vielseitig hervortretende Auffassung des Verbrechens als einer sozialen Krankheitserscheinung. Von diesem Gesichtspunkte aus tritt die Prävention in den Vordergrund, und vielleicht könnte die nächste Zukunft den einstmals so viel bespöttelten Beccaria-Voltaireschen Satz la vraie jurisprudence c'est la prévention wieder zu Ehren bringen. Im allgemeinen sind die Sachverständigen weder für allzugroße Härte, noch für übertriebene Milde, und auch bezüglich des Gefängnissystems ist die eklektische Richtung vorherrschend. Der Holtzendorffsche Aufsatz wird jedenfalls dazu beitragen, die allgemeine Aufmerksamkeit auf die Fragen der Strafvollstreckung zu lenken, und der Überzeugung Bahn brechen, daß die letztere ebenso bestimmter Normen bedarf wie wir solche für die Urteilsfindung besitzen.

B. Streng hat eine Anzahl früher in verschiedenen Zeitungen oder Zeitschriften veröffentlichte Aufsätze zusammengefaßt erscheinen lassen.[25]) Das Buch zerfällt in drei Abteilungen. Die erste, geschichtliche, enthält folgende Abhandlungen: ein Kriminalprozeß aus dem 16. Jahrhundert, (S. 3—19), die Strafrechtswissenschaft im 18. Jahrh. (20—38), die Zustände auf dem Gebiet der öffentlichen Sicherheit in Deutschland Ende des vorigen und Anfang dieses Jahrh. (39—70), das Zuchthaus im 18. Jahrh. (71—84), die Nürnberger Gefängnisse im Anfang dieses Jahrh. (85—95), The State Penitentiary at Philadelphia (96—100).

Die zweite Abteilung ist statistischen Inhalts: Bayerische Kriminalstatistik (103—121), Nachtrag zur bayerischen Kriminalstatistik (122, 123), die hamburgische Gefängnisstatistik für 1884 im Vergleich mit der deutschen Kriminalstatistik (124—132).

Die dritte Abteilung betrifft den Strafvollzug: Rückblick auf die

---

[24]) „Die Richtungen des Strafvollzugs und der gegenwärtige Stand der sachverständigen Meinungen“ (G.S. Bd. 30 Heft 1 S. 1 ff.).

[25]) Studien über Entwickelung, Ergebnisse und Gestaltung des Vollzugs der Freiheitsstrafe in Deutschland. Stuttgart, F. Enke. 1886. X u. 211 S.

Entwickelung des Gefängniswesens und Strafvollzugs im Deutschen Reich (135—149), Gewohnheitsverbrecher sind durch ausgiebige Kriminalstrafen, nicht durch Verwahrung in Arbeitshäusern unschädlich zu machen (150—163), über Verlegung der Altersgrenze strafrechtlicher Verfolgbarkeit vom vollendeten 12. auf das vollendete 14. Lebensjahr (164—180).

Der Schlußabschnitt enthält Kritiken des Verf. über Mittelstädt, gegen die Freiheitstrafen, Sontag, Beiträge zur Lehre von der Strafe, und über Gesetzentwurf über die Bestrafung der Trunkenheit.

B. Föhring[26]) berichtet über die Thesen und Beschlüsse des III. Internationalen Pönitentiar-Kongresses zu Rom 1885. Wir brauchen auf den Bericht hier nicht näher einzugehen, da den Lesern der Zeitschrift durch den Bericht von Goos (Bd. VI S. 605) der wesentlichste Inhalt der Verhandlungen über die gestellten Fragen bereits bekannt geworden ist.

B. Im Anschluß an ein vom Strafanstaltsdirektor Milentz erstattetes Gutachten über die „Modifikation der Isolierhaft" hat auf der 11. Jahresversammlung des Nordwestdeutschen Vereins für Gefängniswesen eine Debatte über die Frage stattgefunden.[26a]) Milentz hat sich für Abänderung des bestehenden Zustandes erklärt, weil die Gefangenen in der Zelle ihr Handwerk nicht genügend erlernen können und weil die Zelle gesundheitsschädlich wirke. Krohne hat sich gegen den Antrag von Milentz gewendet, er hält eine Modifikation der Einzelhaft nicht für notwendig. St.-Anwalt Werner schwankt; seiner Ansicht nach ist die Vorzüglichkeit der Einzelhaft nicht über jeden Zweifel erhaben; er will die Frage offen lassen. Schließlich wurde, nachdem Milentz seine Ansicht verteidigt, das Thema verlassen.

B. Über „die Seelsorge auf den Sälen und in den Zellen der Gefängnisse" handelt ein Vortrag des Pastor Heinzelmann.[27]) Er schließt mit einer Anzahl Thesen, deren Inhalt im wesentlichen folgender ist: Die Seelsorge in den Sälen muß sich mehr als freundschaftlicher Verkehr mit den Gefangenen darstellen, wirkliche Seelsorge ist erst in den Zellen möglich.

B. Mit den Geisteskranken in Strafanstalten, d. h. den während der Freiheitsentziehung in Irrsinn verfallenen, beschäftigt sich Dr. med. Gustav Meyer.[28]) Seine Arbeit, von welcher erst der erste Teil vorliegt, bezweckt nicht die immer noch bestrittene Frage der Behandlung derartiger Kranken zu lösen, sondern nur Material für ihre Beantwortung zu sammeln. Nach einem kurzen Blick auf die Regelung der Frage im Ausland und in einzelnen Bundesstaaten — insbes.

[26]) Nordwest-deutscher Verein für Gef.Wesen. 16. Vereinsheft S. 201 bis 221.

[26a]) A. O. 16. Vereinsheft.

[27]) I. u. II. Jahresbericht der Gef.Ges. für die Prov. Sachsen und Anhalt. S. 38 bis 50.

[28]) Über Geisteskranke in Strafanstalten von Dr. med. Gustav Meyer. Nordwestdeutscher Verein für Gef.Wesen. 16. Vereinsheft S. 134 bis 178. Fortsetzung und Schluß soll das nächste Heft bringen.

führt Verf. einzelne im Königreich Sachsen gültige Sätze an — wendet er sich zur Betrachtung speziell der hamburgischen Verhältnisse zurück. Eine Anzahl von Verhandlungen über die Behandlung der geisteskranken Gefangenen seit 1733 sind in dem Aufsatz abgedruckt, neben ihnen finden wir auch solche, welche sich zwar auf andre Kranke beziehen, aber wegen ihres interessanten Inhalts dennoch hier Platz gefunden haben. Aus ihnen geht hervor, daß die Kranken aus dem Spinnhause, dem 1670 gegründeten Kriminalgefängnisse, nach dem sog. Pesthofe gebracht wurden, wo sie verpflegt wurden; nach ihrer Heilung kehrten sie wieder in das Spinnhaus zurück.

Im Jahre 1763/64 weigerte sich der Pesthof die Kranken des Spinnhauses zu übernehmen, besonders um die von auswärts kommenden Kranken „die großes Gelt dem Pesthof erlegten zu verpflegung" nicht durch Aufnahme der „infamen Tollen" abzuschrecken. Er behielt recht und man ermächtigte die Provisoren des Spinnhauses Krankenstuben anzulegen und „auf kosten des haußes ein geschickten Medicus anzunehmen". Damit war der Streit nicht zu Ende, 1771 wurde ein Supplicatum an den Rat verfaßt, welches die Zustände im Spinnhause bei Krankheitsfällen in den düstersten Farben schilderte, trotzdem erteilte man dem Spinnhause nicht das Recht die Kranken nach dem Pesthofe zu bringen. Indessen blieb es nicht auf die Dauer so, schließlich mußte die Irrenstation des an die Stelle des Pesthofes getretenen allgemeinen Krankenhauses die irren Verbrecher aufnehmen. Bei der Errichtung der hamburgischen Irrenanstalt Friedrichsberg (1861—1864) wurde zugleich für die Unterbringung der in den Strafanstalten an Geistesstörung erkrankten Gefangenen Fürsorge getroffen. Der gegenwärtige Zustand ist der, daß diejenigen Irren, welche sich nicht mehr zum Aufenthalte in der Strafanstalt eignen, in die Irrenanstalt gebracht werden. Für die im Gefängnis verbleibenden Irren sollen besondere Räume hergestellt werden.

In derselben Weise gehen auch Preußen und andre Bundesstaaten vor, allerdings wird aber, wie Vers. hervorhebt, von der Einrichtung wenig Gebrauch gemacht, da es oft vorkomme, daß aus Furcht vor Simulation Geisteskranke als solche nicht erkannt würden. Vers. schätzt die Zahl der geisteskranken Verbrecher auf 5 % gegen 1, auf 300 bis 500 der freien Bevölkerung. Die Gründe der Erkrankung liegen oft in mangelhafter geistiger oder körperlicher Erziehung, in der Armut, dem Alkoholgenuß, in der Aufregung des Verbrecherlebens, in der Einsamkeit der Untersuchungshaft, des Strafvollzugs.

B. Über die Frage: wem gehört der Ertrag der Arbeit der Gefangenen, erstattete der Versammlung des Vereins der Strafanstalt-Beamten Steglitz Bericht.[29]) Die von der Versammlung angenommenen Thesen[30]) lauten: 1) Der Ertrag der Gefangenen gehört, wenn sie gesetzlich zur Arbeit verpflichtet sind, dem Staat, ohne Rücksicht

[29]) Bl. f. Gef.Kunde XXI S. 192 ff.

[30]) Verhandlungen und Thesen, vgl. a. O. XXII S. 36 bis 46.

auf den Ersatz der Strafvollstreckungskosten. 2) Aus dem Arbeitsertrage sind diesen Gefangenen Zuwendungen ... zu machen. 3) Der Ertrag der Arbeit der nicht arbeitspflichtigen Gefangenen gehört den letzteren, abzüglich des pauschalen Ersatzes der Betriebsunkosten.[31])

B. Auf Aschrotts hochinteressantes Buch über „Strafensystem und Gefängniswesen in England",[31a]) welches dem Referenten erst während des Druckes dieses Berichts zugegangen ist, kann diesmal nur kurz verwiesen werden. Eine genauere Besprechung desselben muß dem nächsten Bericht vorbehalten bleiben. Nur soviel möge noch hinzugefügt werden, daß der Verf. der großen Aufgabe, die er sich gestellt hat, in jeder Weise gerecht geworden ist. Sein Buch ist das, was es sein will, eine erste wissenschaftliche Bearbeitung des englischen Gefängniswesens, aus der wir auch für deutsche Verhältnisse manches lernen können.

VII. Unterstützung und Hebung entlassener Sträflinge.

B. Auf dem internationalen Kongreß für Gefängniswesen zu Rom stand die Frage zur Erörterung: „Sind Asyle für Strafentlassene notwendig und bejahendenfalls, wie kann man diesem Bedürfnis gerecht werden?" Über die Gesichtspunkte, die bei der Diskussion der Frage für und wider sie aufgestellt wurden, handelt ein Bericht des Geh. Finanzrats Dr. Fuchs[32]) (Karlsruhe): Die dem Plenum zur Annahme vorgeschlagenen Resolutionen[33]), welche die gestellte Frage bejahten, fanden die Genehmigung des Kongresses nicht. Man wendete gegen die Asyle insbesondere ein, der Aufenthalt in ihnen trüge immer den Charakter einer Verlängerung der Strafe, auch verursachten sie große Kosten, welche besser in andrer Weise zu Gunsten der Strafentlassenen verwendet werden könnten; man komme weiter durch sie dahin, das Los des früheren Verbrechers günstiger zu gestalten als das des sich vergeblich um Arbeit bemühenden unbescholtenen Arbeiters. Verf. glaubt, daß diese abstrakten Theorien gegenüber den dem Plenum vorgeschlagenen Anträgen insbesondere deswegen durchgedrungen seien, weil man „die Freiwilligkeit des Eintritts und Austritts" nicht mit der genügenden Schärfe betont habe.

B. Derselbe Verf.[34]) berichtet über die auf der freien Konferenz von Vertretern verschiedener deutscher Schutzvereine (Frankfurt, am 16. Septbr. 1886) erörterte Frage, welche Fürsorge denjenigen deutschen Reichsangehörigen, die aus Strafanstalten in der Schweiz in schutzbedürftigem

---

[31]) Zu bemerken wäre noch, daß die Frage über die Gefängnisarbeit überhaupt, insbesondere ihren schädigenden Einfluß auf den freien Gewerbebetrieb am 13. April 1886 im österr. Abgeordnetenhaus Gegenstand einer längern Debatte gewesen ist. Die Verhandlungen finden sich in Bl. für Gef.Kunde XXI S. 329 ff.

[31a]) X und 311 S. Guttentags Verlag.

[32]) Nordwestd. Verein f. Gef. Wesen. 16. Vereinsheft S. 180 bis 189.

[33]) Sie sind abgedruckt in dem Bericht von Goos Z. VI S. 613.

[34]) Nordwestd. Verein a. A. S. 190 bis 200.

Zustande entlassen wurden und dies namentlich durch die Bitte um Beförderung in die Heimat kundgaben, zu teil werden solle. Die auf Grund der Beratung gefaßte Resolution betonte besonders, daß man jene Personen der Fürsorge der deutschen Schutzvereine, namentlich der ihrer Heimat teilhaftig machen müsse, und zu diesem Zwecke Vereinbarungen mit den schweizerischen Schutzvereinen anzubahnen seien. Im Anschluß an das Referat wird das Übereinkommen der Zentralleitung der badischen Schutzvereine mit der Kommission zur Beratung und Versorgung männlicher Sträflinge der Stadt Basel vom 25. Oktober 1886, sowie das Schreiben der Zentralleitung des Landesverbandes der badischen Schutzvereine für entlassene Gefangene mitgeteilt.

B. Über das Thema: „Unter welchen Voraussetzungen ist die Auswanderung Entlassener zu fördern" schreibt Schröter[35]). Er faßt seine Ansicht im wesentlichen dahin zusammen: Durch Einrichtung überseeischer Arbeiterkolonien wird nichts erreicht, während in einzelnen Fällen die Auswanderung reichen und nachhaltigen Erfolg gehabt hat. Voraussetzung, die Auswanderung einzelner zu unterstützen sei, „Geeignetheit der Persönlichkeit, sowohl nach ihrer sittlichen Haltung wie nach ihrer körperlichen und geistigen Befähigung, Verfügung über die zu genügender Ausrüstung erforderlichen Mittel, richtige Wegleitung in geordnete Verhältnisse unter Beachtung der diesseitigen und jenseitigen Verordnungen und Gesetze". Die deutschen Kolonien eignen sich nach Ansicht des Verf. nicht für die Auswanderung; er empfiehlt neben den Vereinigten Staaten besonders Süd-Brasilien.

VIII. Behandlung jugendlicher Verbrecher.

B. Auf der 11. Jahresversammlung des nordwestdeutschen Gefängnisvereins stand folgende These zur Erörterung: „Die Bestimmungen des § 55 St.G.B. über den Ausschluß der strafrechtlichen Verfolgbarkeit jugendlicher Personen vor dem vollendeten 12. Lebensjahre sind bis zum vollendeten 14. Lebensjahre auszudehnen, weil vor Vollendung des Unterrichts in der deutschen Volksschule, bei der vielfach mangelhaften häuslichen Erziehung die allgemeine Annahme bedingter strafrechtlicher Zurechnungsfähigkeit nicht begründet und so das vorzeitige Eingreifen der bürgerlichen Strafgewalt der Aufgabe der Schule und den Bestraften, den für bürgerliche Strafen unreifen, schulpflichtigen Kindern schädlich ist."[36]) Referent war Ges.-Dir. Streng, der diese These aufs wärmste vertrat. Im Gegensatz zu ihm beantragte St.-A. Werner an dem § 55 St.G.B., was die von ihm fixirte Altersgrenze angehe, nichts zu ändern, während er hervorhob, daß allerdings wünschenswert sei, die Strafe an den Jugendlichen in besonderen Anstalten zu vollziehen, in denen „auf Erziehung und Besserung der Verurteilten vornehmlich und energisch hinzuwirken ist".

---

[35]) I. u. II. Jahresbericht . . . S. 74 bis 84.

[36]) Nordwestd. Verein für Ges.Wesen. 16. Vereinsheft S. 11 ff. Vgl. auch Bl. f. Ges.Kunde XXI S. 380 ff.

Im Anschluß daran fand eine lebhafte Debatte statt, die jedoch ein Resultat nicht herbeiführte; weder für die Ansicht Strengs noch für die Werners fand sich eine Majorität.

B. Auf der Versammlung des Vereins der Strafanstaltsbeamten 1886 wurde über die Frage der Zwangserziehung verhandelt.[37] Das Referat erstattete Krohne. Die nach einem lebhaften Meinungsaustausch angenommenen Thesen lauten ihrem wesentlichsten Inhalt nach: 1) Es ist wünschenswert, daß mindestens für Jugendliche über 14 Jahre Staatsanstalten eingerichtet werden. 2) Die Anstalten sind nach Geschlecht unbedingt, nach Konfessionen thunlichst zu trennen. 3) Die Anstalten sind für die Aufnahme von höchstens 300 Zöglingen einzurichten. 4) Der Unterricht soll innerhalb des Lehrplans der Volksschule erteilt werden. 5) Die Arbeit in der Anstalt ist so einzurichten, daß sie sowohl für die Zöglinge, welche den landwirtschaftlichen Kreisen, wie für diejenigen, welche dem Handwerkerstande angehören, als Vorbereitung und Anleitung zu ihrem künftigen Beruf und Broterwerb dienen könne. Über die Zuweisung zu der einen oder andern Art der Arbeit ist nach den Persönlichkeiten auch unter Berücksichtigung von Wünschen zu entscheiden. (Amendement „Illing", die Ausschuß-These wollte vorzugsweise landwirtschaftl. Beschäftigung.) 6) Die Zöglinge werden, sobald sie durch Führung und Haltung dazu geeignet sind, außerhalb der Anstalt untergebracht, verbleiben aber unter ihrem Schutz und Aufsicht; die Entlassung muß stets eine widerrufliche sein und ist dieses erforderlichen Falls auf dem Wege der Gesetzgebung festzustellen. Die Verhandlung vorbereitende Gutachten hatten Beßler[38] und Krell[39] abgegeben.

B. Strafanstaltsdirektor Franke (Koswig) bespricht den Strafvollzug an den Jugendlichen.[40] Gerade was ihn angehe, sei das Fehlen genauer gesetzlicher Regelung zu bedauern, denn er solle die Gefahr abwenden, dem Gewohnheitsverbrechertum neue Elemente zuzuführen. Während für die unter 12 Jahren alten Übelthäter landesgesetzliche Maßregeln zur Besserung getroffen seien — Verf. hebt hervor, daß Anhalt bereits am 29. Dezember 1873 ein Zwangserziehungsgesetz erlassen habe — sei für die Strafvollstreckung an den über 12 bis zu 18 Jahre alten die einzige dürftige Bestimmung der § 57 St.G.B.s. maßgebend.

Nach einer Angabe der Verschiedenheiten, welche in den einzelnen Bundesstaaten beim Vollzug der Strafe an den Jugendlichen platzgreifen, stellt Verf. die These auf: „Die auf Grund des § 57 St.G.B. zu Gefängnis oder Haft verurteilten jugendlichen Personen sind längstens bis zum 20. Lebensjahre in Anstalten für jugendliche Sträflinge zu behalten, nach Erreichung desselben aber in Anstalten für erwachsene Gefangene einzustellen. Ausgenommen sind verheiratete Frauen, welche

[37]) Bl. f. Gef.Kunde XXII S. 46 bis 87.
[38]) Bl. f. Gef.Kunde XXI S. 162 ff.
[39]) ebenda S. 175 ff.
[40]) I. u. II. Jahresbericht . . . S. 51 bis 71.

niemals in Anstalten für jugendliche Gefangene detiniert werden können."

Der Besserungszweck müsse bei den Jugendlichen in dem Vordergrunde stehen, insbesondere sei das in seiner Erziehung Versäumte nachzuholen. Um das um so sicherer erreichen zu können, müsse der Lehrer und der Geistliche, welche die Erziehung des Sträflings geleitet haben, um Auskunft gebeten werden, eine Einrichtung, die sich in Anhalt seit Jahren bewährt habe.

Verf. berührt sodann die Frage nach den Vorzügen der Einzelhaft. Während er, was die Erwachsenen angeht, für die Isolierung ist, ist er für die Strafvollstreckung an den Jugendlichen nicht unbedingt ihr Freund, meint vielmehr auf Grund seiner Erfahrungen, daß bei rationeller Einrichtung der Gemeinschaftshaft auch sie die Besserung des Sträflings fördern könne.

Eine straffe Disziplin müsse der Strafvollzug mit sich führen; wenn auch der erziehliche Charakter der Strafe bei den Jugendlichen in den Vordergrund trete, so dürfe man nicht vergessen, daß die Strafe ein Übel sein solle. Verf. ist dafür, die Prügelstrafe als Hausstrafe gegen den Jugendlichen anzuwenden, er betont, daß sie seiner Erfahrung nach vom besten Erfolge sei. Weibliche Gefangene will er davon ausgenommen haben. [41])

In betreff der korrektionellen Nachhaft, welche an Jugendlichen zu vollziehen ist, wird betont, daß sie bis zum 20. Jahre von erwachsenen Korrigenden zu trennen und ähnlich wie die jugendlichen Sträflinge zu behandeln seien.

Der Aufsatz schließt mit einer 8 Jahre umfassenden Statistik über den Strafvollzug an Jugendlichen in der Anstalt Koswig und umfaßt 216 Sträflinge. 65 % derselben wurden wegen Vergehens gegen das Eigentum bestraft, 17,6 % wegen Sittlichkeitsdelikts, 9,26 % wegen Körperverletzung. Was die Rückfälligkeit angeht, so zeigen die Zahlen, daß dieselbe eine bedeutend größere war, wenn die Vorstrafen im Gerichtsgefängnisse verbüßt wurden, als wenn es sich um die Verbüßung in Koswig handelte. Insbesondere betont Verf., daß seiner Ansicht nach die körperliche Züchtigung zur Minderung der Zahl der Rückfälligen beigetragen habe. Der Gesundheitszustand sei insofern ein vorzüglicher gewesen, als mit ganz geringen Ausnahmen das Gewicht der Sträflinge zugenommen habe, gestorben sei in den 8 Jahren kein einziger.

F. Das Gesetz betreffend die Unterbringung verwahrloster Kinder vom 13. März 1878, nebst den abändernden Gesetzen vom 27. März 1881 und 23. Juni 1884 hat A. Wiedemann erläutert [41a]).

Der Verfasser stellt zunächst in der Einleitung die Entstehungs-

---

[41]) Weshalb betont Verf. nicht. Es ließe sich vielleicht dieses Zuchtmittel auch ihnen gegenüber anwenden, nur müßte die Strafe naturgemäß auch von weiblicher Hand vollzogen werden.

[41a]) Berlin 1887, 214 S. 8°.

geschichte des preußischen Gesetzes vom 13. März 1878 ausführlich dar, gibt dann den Text desselben ohne Anmerkungen und darauf wiederum den Text mit ausführlichem Kommentar unter Berücksichtigung der Abänderungen durch spätere Gesetze. Dem Buche sind drei Anhänge beigefügt, von welchen der erste eine tabellarische Übersicht über die Entstehungsgeschichte des Gesetzes, der zweite die Ausführungs-Erlasse und -Formulare, der dritte die Ausführungs-Reglements der einzelnen Provinzen bezw. Kommunalverbände enthält.

Wiedemanns Arbeit wird bei diesem reichen, in alle Details des Geschäftsdienstes eingehenden Inhalte der Praxis jedenfalls höchst willkommen sein. Bei aller Achtung vor der Bedeutung der Materialien und Ausführungsbestimmungen will es dem Referenten doch scheinen, als hätte den anderweiten Interpretationsmitteln kein allzu geringer Raum gegenüber jenen angewiesen werden sollen. So ist es auffällig, daß der Kommentator allgemein juristische Fragen zwar ausführlich behandelt, nirgends aber Litteraturnachweise bietet. Das Gesetz der Arbeitsteilung sollte auch für die wissenschaftliche Thätigkeit gelten, es war daher wohl überflüssig, die Kontroverse, ob der Antrag zum Thatbestande gehöre oder nur Prozeßvoraussetzung sei, mit der Ausführlichkeit darzustellen, wie W. es thut. Ging der Verfasser aber einmal von einer andern Ansicht aus, über deren Berechtigung sich ja streiten läßt, so wäre es wohl angezeigt gewesen, die einschlagenden Litteraturnachweise zu geben und insbesondere, den Bedürfnissen der Praxis entsprechend, die Entscheidungen des Reichsgerichts zu zitieren.

F. Einen dankenswerten Bericht über die Einrichtungen der Zentralstation für jugendliche weibliche Strafgefangene aus Mittel- und Niederschlesien, in Lüben, gibt Konrad Thümmel.[42]) In der Anstalt werden diejenigen weiblichen Strafgefangenen zwischen zwölf und achtzehn Jahren aufgenommen, welche eine Haft- oder Gefängnisstrafe von mindestens drei Monaten zu verbüßen haben. Die wichtigste Rolle unter dem Aufsichtspersonal fällt zwei Aufseherinnen zu. Ihnen stehen für den Religionsunterricht ein evangelischer und ein katholischer Geistlicher und für den übrigen Unterricht je ein Lehrer der beiden Konfessionen zur Seite. Der Anstalt im ganzen ist der mit der allgemeinen Dienstaufsicht betraute Amtsrichter vorgesetzt. Die Beschäftigung der Strafgefangenen besteht vorzugsweise in Arbeitsdienst, daneben wird Unterricht in den Elementarfächern und im Turnen erteilt. Überall herrscht der Gesichtspunkt vor, der Anstalt den Charakter einer Strafanstalt zu wahren, zugleich aber in jeder Richtung erziehend zu wirken. Die bisher erzielten Erfolge scheinen im allgemeinen günstig zu sein. — Wird eine Gefangene während ihrer Haft über achtzehn Jahre alt, so hat sie den Rest nur dann in der Anstalt zu verbüßen, wenn ihr fernerer Aufenthalt die Zeit von drei Monaten nicht übersteigt, andernfalls ist sie nach Vollendung des achtzehnten Lebensjahrs in das Weibergefängnis in Schweidnitz überzuführen.

---

[42]) G.S. Bd. 39 Heft 2 S. 128 bis 148.

IX. Rückfällige.

B. Strafanstaltsdirektor Regitz[43]) befürwortet für die preußischen Strafanstalten eine besondere Normierung der Arbeitsprämien für Rückfällige. Es sei ungerecht, den Rückfälligen in dieser Hinsicht dem zum erstenmale Bestraften gleich zu stellen, faktisch ständen sich heute die Erstgenannten, die mit der Gefängnis-Ordnung und -Arbeit bereits vertraut wären, besser als die letzteren. Verf. plädiert dafür, die Arbeitsprämie für die Rückfälligen ähnlich zu normieren, wie es schon in einer ganzen Anzahl Bundesstaaten geschehe.

B. Der Versammlung deutscher Strafanstalts-Beamten lag, vorbereitet durch Gutachten von Streng[44]) und Wirth,[45]) die Frage vor: „Sollen im Hinblick auf Rückfälle die Bestimmungen der Hausordnungen verschärft werden?".[46]) Nachdem das Amendement Illings: „Sehr viel dringender als die Verschärfung der Bestimmungen der Hausordnungen ist eine strengere Bestrafung der vorkommenden Gesetzesübertretungen wünschenswert; die gegenwärtig geübte Milde unsrer Strafgerichte und die Kurzzeitigkeit der erkannten Strafen steht unter den Ursachen, welche die Rückfälligkeit fördern, mit in erster Reihe" abgelehnt war, wurden folgende Thesen angenommen: 1) Wesentliche Verschärfungen der Bestimmungen der Hausordnungen in den Strafanstalten sind, teils um nicht die gleiche gesetzliche Strafart zu verschieden zu gestalten, teils durch die Zwecke des Strafvollzugs ausgeschlossen. 2) Es empfiehlt sich, wiederholt rückfällige Sträflinge in besonderen Abteilungen zu vereinigen, um hierdurch die strengere Behandlung derselben innerhalb der Grenzen der Hausordnung zu erleichtern. 3) Hausordnungsmäßige Vergünstigungen, insbesondere auch Arbeitsbelohnungen, sind wiederholt Rückfälligen in mäßigerem Umfang als andern Sträflingen zu gewähren.

B. Im Jahresbericht der Gefängnisgesellschaft für die Provinz Sachsen und das Herzogtum Anhalt behandelt Raymund die Frage der Entstehung und Verhütung von Verbrechen und Rückfall in dieselben unter Berücksichtigung der Armenpflege.[47]) Enthält der Aufsatz auch nur wenig neue Gesichtspunkte, so ist er doch von Wichtigkeit, einmal als Stimme gegen die Mängel des heutigen Zustandes, und zweitens, weil es ein mit den Gefängnisverhältnissen bekannter Geistlicher ist, von welchem sie ausgeht. Er sieht mehr

[43]) I. u. II. Jahresbericht der Gef.Gesellsch. für die Provinz Sachsen u. d. Herzogth. Anhalt. S. 24 bis 29. Vgl. auch Bl. f. Gef.Kunde XXI S. 419 ff.

[44]) Bl. f. Gef.Kunde Bd. XXI S. 274.

[45]) ebenda S. 261. Das Gutachten von Wirth handelt über die Disziplin.-Strafen überhaupt, nicht über die spezielle zur Verhandlung stehende Frage. Wirth tritt dafür ein, daß die Prügel als Disziplinarstrafe nicht geeignet seien.

[46]) Bl. f. Gef.Kunde XXII S. 137 bis 163.

[47]) I. u. II. Jahresbericht der Gef.Gesellsch. für die Provinz Sachsen und das Herzogth. Anhalt zu Halle a. S. 1886. S. 6 bis 23.

als in einem allgemeinen Rückgange der Moral, mehr als in der Überhandnahme des Alkoholismus, in der Not die Wurzeln der Kriminalität; begünstigt werde die Not durch die Art der Armenverwaltung, sowie dadurch, daß vielfach der Grundsatz herrsche, niemals einen Arbeiter solange zu behalten, daß er sich den Unterstützungswohnsitz erwerbe. Insbesondere aber seien es die Kinder der Armen, welche zu Verbrechern heranwüchsen; vom Betteln sei es nur ein Schritt zum Stehlen.

Vielfach sei die Not auch die zum Rückfall treibende Kraft; ebenso aber, wie sie, müsse man die kurzzeitigen Freiheitsstrafen dafür verantwortlich machen. Es ist zu konstatieren, daß Verf., was diesen Punkt angeht, vollständig auf dem in dem Bericht über die Reichskriminalstatistik von 1884 Band VII. S. 187 ff. vertretenen Standpunkte steht, sowohl was die Zustände in den Gerichtsgefängnissen angeht, als auch was die Prügelstrafe betrifft.

Die Vorschläge des Verf. gehen dahin, man solle, um die Arbeitslosen beschäftigen zu können, Bezirksarmen- bezw. Arbeitshäuser bauen. Die Arbeitsscheuen müßten ohne Richterspruch auf dem Verwaltungswege in eine Korrektionsanstalt gesperrt und zur Arbeit gezwungen werden. Kranke seien reichlicher zu unterstützen wie bisher; ein Druck auf die lokale Armenverwaltung sei dadurch herbeizuführen, daß man die Kosten der Erziehung Verwahrloster den Gemeinden übertrage u. s. w. Um die Rückfälle zu verhüten, müssen die Verbrecher von Profession in ihrem Aufenthalt beschränkt und unter strenger Polizeiaufsicht gehalten werden. „Mit der größten Liebe und Barmherzigkeit muß die unerbittlichste, unnachsichtigste Strenge Hand in Hand gehen;" die Unverbesserlichen müssen „nach Möglichkeit unschädlich gemacht werden". Die Reform müsse ausgehen von den Gerichtsgefängnissen. Besserungsanstalten für Kinder sind zu bauen, damit man von den §§ 55 ff. des St.G.B. Gebrauch machen könne, und damit es möglich sei, die Jugendlichen überhaupt mit dem Gefängnis nicht mehr in Berührung zu bringen.

X. Strafensystem.

B. Die Frage nach der Zweckmäßigkeit der Einführung der Deportation[48]) in unser Strafensystem wurde auf der Versammlung des Vereins deutscher Strafanstaltsbeamten verneint. Dagegen wurde eine freiwillige, wohl eingerichtete und hinreichend unterstützte Auswanderung in erster Linie nach überseeischen deutschen Schutzgebieten bezüglich gewisser Kategorieen von Verbrechern nach verbüßter Strafe, oder unter Umständen auch in der Form der vorläufigen Entlassung und der Begnadigung unter Bedingungen empfohlen.

Vorbereitet war die Beratung über diesen Punkt durch Gutachten

[48]) Bl. f. Gef.Kunde, (Eckert) XXII S. 91 bis 127.

von Stroffer[49]) und Sichart.[50]) Das des Erstgenannten beginnt mit einer historischen Einleitung über englisches und französisches Deportationswesen. Zum Schluß kommt es, ebenso wie das von Sichart, zu einer unbedingten Verneinung der Zweckmäßigkeit dieses Strafmittels.

B. Über die auf der Tagesordnung der XVIII. deutschen Juristenvereins stehende Frage: „Empfiehlt sich nach den bisherigen Erfahrungen eine Änderung der Bestimmungen über das Beurlaubungssystem im Strafvollzuge?" lagen vor Gutachten von Wirth, d'Alinge und Sichart. Referent über dieselben war Staatsanwalt Werner, Korreferent Staatsrat v. Koestlin.[51])

Das Referat Werners gibt nach einer Darstellung der Bewegung für oder gegen das Institut der bedingten Entlassung die Prozentsätze an, welche sich in den einzelnen Bundesstaaten für die Entlassenen im Verhältnis zu den Detinierten ergaben. Es zeigt sich dabei in der Handhabung der §§ 23 ff. St.G.B. eine ganz bedeutende Verschiedenheit; die Folgen derselben sind die über die Einrichtung überhaupt gefällten auseinandergehenden Urteile. Die Verschiedenheit der Anwendung der Bestimmungen der §§ 23 ff. liege besonders darin begründet, daß man über die Auslegung jener Normen keineswegs einig sei, dieselben müßten so abgefaßt werden, daß ein Zweifel nicht möglich sei. Insbesondere sei der Ausdruck „längere Zuchthaus- u. s. w.-Strafe" zu präzisieren. Vers. ist dafür, man müsse eine Strafdauer von 2 Jahren als Minimum festsetzen; außerdem verlangt er eine Änderung der gesetzlichen Anordnungen dahin: Bedingung der Entlassung müsse sein, daß der Verurteilte „Beweise der Besserung" gegeben habe; die Widerrufsfrist des § 26 sei zu verlängern, der Widerruf müsse bei schlechter Führung des Entlassenen obligatorisch gemacht werden. Dem Referat sind auf die bedingte Entlassung bezügliche statistische Nachweisungen zugefügt.

Der Korreferent v. Köstlin trat den Vorschlägen des Referenten bei, gegen beide und zwar bezüglich aller Abänderungsvorschläge erklärte sich Rubo. Die Abstimmung erklärte sich gegen den Antrag, die Widerrufsfrist zu verlängern und den Widerruf bei schlechter Führung obligatorisch zu machen, während man im übrigen den Ausführungen der Referenten beistimmte.

Wirth tritt in seinem Gutachten zwar warm für die Beibehaltung der vorläufigen Entlassung ein, ist aber entschieden für eine Abänderung der gesetzlichen Bestimmungen. Auch er bemängelt die unbestimmte Fassung des § 23 St.G.B. und schlägt an seiner Stelle folgenden § vor: „Der zu mindestens 2 Jahren Gefängnis oder 3 Jahren Zuchthaus Verurteilte kann, wenn er drei Vierteile der ihm auferlegten Strafe verbüßt hat, vorläufig entlassen werden". Ebenso schlägt er

[49]) Bl. f. Gef.Kunde XXI S. 111 bis 147.

[50]) a. O. XXI S. 148 bis 161.

[51]) Nordwestd. Verein f. Gef. Wesen. 16. Vereinsheft S. 49 bis 133.

vor, an Stelle des § 26 die Bestimmung einzusetzen: „Ist die festgesetzte Strafzeit, oder, wenn dieselbe noch nicht ein Jahr betragen hat, ein Jahr nach dem Tage der vorläufigen Entlassung abgelaufen, ohne daß ein Widerruf erfolgt ist, so gilt die Freiheitsstrafe als verbüßt".

Nach der Betrachtung der gesetzlichen Bestimmungen bespricht Verf. die in einzelnen Bundesstaaten zu ihnen erlassenen Reglements; im wesentlichen hält er sie für zweckentsprechend, einige Abänderungsvorschläge machen den Schluß des Gutachtens.

Auch d'Alinge will den § 23 St.G.B. abgeändert wissen. Es sei der Unterschied zwischen Zuchthausstrafe und Gefängnis dadurch zum Ausdruck zu bringen, daß man an Stelle der von § 23 verlangten einjährigen Detentionsdauer setze 1 Jahr 6 Monate Zuchthaus bezw. 1 Jahr Gefängnis, auch sei es besser, den die „gute Führung" betreffenden Passus wegfallen zu lassen, da in der Praxis die gute Führung allein nicht als genügend für die Entlassung angesehen werde. Dasselbe hatte auch Wirth beantragt, besonders mit Bezug auf die von jedem Strafanstaltsbeamten gemachte Erfahrung, daß gerade die Unverbesserlichen und Gewohnheitsverbrecher in den Anstalten das beste Verhalten zeigen.

Sichart ist ebenfalls für Beibehaltung des Instituts der bedingten Entlassung; um sie auch auf gewerbs- und gewohnheitsmäßige Verbrecher ausdehnen zu können, schlägt er die Einführung eines Probestadiums nach Art der irischen Zwischenanstalten vor. Auch er will eine Abänderung des § 23, durch welche eine größere Gleichmäßigkeit der Handhabung der Entlassung herbeigeführt werde; neben der guten Führung des Sträflings in der Gefangenschaft müsse in Betracht gezogen werden einmal sein Vorleben, ferner auch die Verhältnisse, welche ihn nach der Beurlaubung erwarten. Insbesondere ist er ebenso wie Wirth, d'Alinge und Werner für eine Verlängerung der Widerrufsfrist, die er auf 2 Jahre festgestellt wissen möchte.

B. Die Frage, ob das St.G.B. zweckmäßig gehandelt, indem es die Todesstrafe als ausschließliche Strafe des Mordes androhte, bespricht v. Krämel.[52]) Dieser Punkt sei bei den Beratungen des Gesetzes durch die Frage der Anwendbarkeit der Todesstrafe in den Hintergrund geschoben, obwohl nicht nur einzelne der früheren Strafgesetze, sondern auch ein Gutachten der preußischen wissenschaftlichen Deputation für das Medizinalwesen eine Berücksichtigung nahe gelegt hätten.

Verf. bedauert besonders mit Rücksicht auf das schwedische Recht die Entscheidung, die das deutsche Gesetz getroffen habe. Die ausnahmslose Androhung der Todesstrafe sei ungerecht; wie der Mord sich oft dem Totschlage nähere, müsse der Richter im Falle geringerer Überlegung auch auf eine geringere Strafe erkennen können, welche sich der für Totschlag angedrohten Strafe nähert. Neben der „Überlegung" komme es auch „auf die Beweggründe an, welche den Thäter bei seiner Überlegung geleitet haben."

[52]) G.S. Bd. 38 S. 177 ff.

Unſre Geſetzgebung verleite die Geſchworenen oft dazu, die ihnen auf Mord geſtellte Frage abſichtlich falſch zu verneinen, um die zu harte Strafe zu verhindern. Ferner ſei die Folge, daß die erkannten Todesſtrafen meiſt nicht vollſtreckt würden. Es ſei eine Verkennung des Begnadigungsrechts, wenn man ſage, ſein Vorhandenſein mache eine Änderung des Geſetzes überflüſſig, auch nehme die regelmäßige Nichtvollſtreckung des Todesurteils der Todesſtrafe ihre abſchreckende Kraft.

Der Vorſchlag des Verf. geht zum Schluß dahin, man ſolle dem Richter geſtatten, bei mildernden Umſtänden von der Verurteilung zum Tode Abſtand zu nehmen.

XI. Lehrbücher und ſyſtematiſche Darſtellungen.

B. Das Lehrbuch von H. Meyer iſt in 4. Auflage im Erſcheinen begriffen; bisher liegt der erſte größere Teil vor.[52a]) Er umfaßt außer der Einleitung die allgemeinen Lehren vom Strafgeſetz, vom Delikt oder der ſtrafbaren Handlung und von der Strafe, letztere allerdings noch nicht vollſtändig, es fehlen z. B. noch die Lehren von der Verjährung und der Begnadigung. Soweit ſich aus dieſer erſten Lieferung, der eine zweite, kürzere folgen ſoll, ſchließen läßt, wird die neue Auflage nicht unweſentlich an Umfang zunehmen. Der vorliegende Teil übertrifft den gleichen der 3. Auflage bereits um etwas mehr als 100 Druckſeiten. Wenn auch am Syſtem und der äußeren Anordnung des Stoffes im großen und ganzen feſtgehalten iſt, ſo haben doch kleine Änderungen Einſchiebungen und Zuſammenziehungen mehrfach ſtattgefunden. Die neuere hiſtoriſche und dogmatiſche Litteratur iſt überall berückſichtigt und verarbeitet worden.

Es ſei Ref. geſtattet in einem Punkte die Darſtellung des Verf. zu berichtigen. S. 405 bei Beſprechung des Vollzugs der Todesſtrafe wird von der Vollſtreckung der nach dem Mil.St.G.B. verhängten Todesſtrafe geſagt, ſie erfolge „im Frieden für militäriſche Delikte durch Erſchießen". Dem gegenüber muß, um ſo mehr, als auch das v. Lisztſche Lehrbuch in dieſer Hinſicht nicht ganz klar iſt, hervorgehoben werden, daß es kein militäriſches Delikt gibt, auf welches im Frieden der Tod ſtände, ſondern daß dieſe Strafe nur bei gewiſſen ſchweren Militärverbrechen angedroht wird, wenn ſie im Felde (vgl. aber auch § 9 Mil.St.G.B.) begangen werden. Wird im Frieden wegen eines gemeinen Delikts von einem Militärgericht auf Tod erkannt, ſo geht im Gebiet der preuß. Mil.-Strafgerichtsordnung nach § 183[3] die Vollſtreckung der Todesſtrafe auf die Zivilbehörden über, welche den Verurteilten durch Enthaupten hinrichten laſſen.

[52a]) Erlangen 1886, Deichert 506 S.

XII. Auslegung der Strafgesetze.

F. Die Frage: Wie sind unsre Strafgesetze auszulegen? wird von Petersen zum Gegenstande einer kurzen Abhandlung[53]) gemacht. Der Verfasser gelangt zu dem Resultate, daß das Strafgesetz „einfach sinngemäß" zu interpretieren sei ohne Zuhilfenahme von gelehrtem Apparat, gleichgültig, ob derselbe sich auf die historische Entwickelung eines Rechtsbegriffs beziehe oder die Entstehungsgeschichte des Gesetzes im Auge habe. Die gegenwärtig allgemein beliebte doktrinäre Methode der Auslegung erscheint zunächst deshalb als unzulässig, weil sie für den Laienrichter nicht anwendbar ist und demgemäß eine schädliche Spaltung der Rechtspflege in zwei verschiedene Richtungen im Gefolge hat. Sodann aber widerspricht sie dem Wesen des Strafgesetzes überhaupt; denn dieses wendet sich, insoweit es eine Norm enthält, an das Volk im ganzen, welches nicht im stande ist, diese Norm anders als einfach sinngemäß zu verstehen. Aufgabe der Wissenschaft würde es sein, „die Worte des Strafgesetzes eingehend darauf zu prüfen, ob sie auch wirklich ihrem Sinne gemäß den Begriff der betreffenden Strafthat erschöpfen, oder ob sie Lücken und Unklarheiten lassen, welche durch einfache Auslegung nicht beseitigt werden können. „Je weniger de lege lata zu debattieren ist, desto mehr wird de lege ferenda zu erörtern sein". — Die Abhandlung gewinnt ein weiteres Interesse dadurch, daß der Verfasser (Staatsanwalt am Oberlandesgerichte Breslau) großes Gewicht auf das Volkstümliche in der Rechtspflege legt und daher dem Laienrichtertum eine besondere Bedeutung beimißt.

Vgl. hier auch den Aufsatz von v. Bar „Zur Lehre vom Rechtsirrtum im Strafrecht" (u. S. 634 ff.).

XIII. Auslieferung.

F. Eine interessante Abhandlung über die Auslieferung der Staatsangehörigen gibt Louis Olivi, Prof. in Modena.[54]) Der Verfasser untersucht zunächst das Auslieferungswesen im Altertum und im Mittelalter mit dem Resultat, daß sowohl in dieser wie in jener Periode die einschlagenden Gebräuche höchstens eine rein äußerliche Verwandtschaft mit dem modernen Rechtsinstitute der Auslieferung zeigen. In dem zweiten Abschnitte wirft der Verfasser einen Blick auf die modernen Anschauungen, wie sie in den internationalen Verträgen und den Gesetzbüchern der einzelnen Staaten zum Ausdrucke gelangen, und stellt in dem dritten die Ansichten der hervorragendsten Schriftsteller seit Hugo Grotius zusammen. Eine weitere Fortsetzung soll die eignen Ansichten des Verfassers entwickeln.

B. Über das umfangreiche Buch von Lammasch, Aus-

---

[53]) Archiv für Strafrecht 34. Bd. 2. Heft S. 90 bis 107.

[54]) De l'extradition des nationaux considérée en particulier à l'époque actuelle S. A. aus Revue générale du droit, da la législation et de la jurisprudence (X^e année 4e and 5e livraison).

lieferung und Afylrecht,[55]) wird die Zeitschrift einen eingehenden Bericht in nächster Zeit bringen.

B. Eine Schrift von Zographos[55a]) behandelt das französische Recht mit Rücksicht auf die Frage, ob der den französischen Behörden Ausgelieferte das Recht habe, bei dem mit der Sache befaßten Gericht Beschwerde über seine Auslieferung zu erheben und deren Nichtigkeitserklärung herbeizuführen. Prinzip ist, wie sich aus den Entscheidungen des Kassationshofes ergibt, daß der Ausgelieferte mit Einwendungen gegen die Rechtmäßigkeit der Auslieferung nicht gehört wird. In Auslieferungssachen ist der Wille der Regierung entscheidend, das Gericht ist lediglich durch diesen Willen gebunden. Es ist ferner Grundsatz der französischen Praxis, daß, „wenn nicht der gegenteilige Wille der Regierung erklärt wird, der Ausgelieferte nur bezüglich der Anklage gerichtet werden kann, mit Rücksicht auf die er ausgeliefert wurde". Es ist das ein Privileg des Angeklagten, er kann sich darauf berufen, wenn das Gericht eine Ausdehnung des Verfahrens auf andre Fälle versucht, und das Gericht muß die Beschwerde berücksichtigen, wenn nicht die Regierung, deren Wille auch hier maßgebend ist, eine Ausdehnung der Unterfuchung auch auf andre als die im Auslieferungsakt genannte That gestattet. Die Regierung kann dem Angeklagten also diese Rechtswohlthat durch ihre Entscheidung entziehen. Der Wille der Regierung ist übrigens nur in soweit maßgebend, als er nicht durch ausdrückliche gesetzliche Bestimmung gebunden ist. Derartige Bestimmungen gibt besonders Cod. d'instr. crim. Art. 5 bis 7, modifiziert durch Gesetz von 1866.

Über die Frage, ob ein Ausgelieferter auf die Vergünstigungen, die ihm der Auslieferungsvertrag zugestehe, wirksam verzichten könne, haben die Ansichten geschwankt. Der Entwurf eines französischen Auslieferungsgesetzes verneint die Frage, er verlangt bei einem Hinausgehen über den Auslieferungsvertrag die vorgängige Genehmigung der fremden Regierung.

XIV. Gegenstand des Verbrechens.

F. Gegen die moderne Rechtsgütertheorie wendet sich Keßler.[56]) Der Verfasser verwirft die Identifizierung von Gut und Interesse, wie sich solche bei v. Liszt finde, in gleicher Weise wie die Bindingsche Auffassung des Rechtsgutes als eines Gutes des objektiven Rechts oder der Rechtsordnung. Nach Keßler ist ein Gut „jeder Gegenstand und jedes Verhältnis, sofern sie zum leiblichen oder geistigen Wohlsein eines

[55]) Eine Studie über Theorie und Praxis des internationalen Strafrechts. Leipzig 1889. Duncker und Humblot 889 S.

[55a]) Über die Rechtsstellung des Ausgelieferten nach französischem Rechte. Hamburg 1887, Verlag von Richter. VI und 66 S.

[56]) „Rechtsgut oder rechtlich geschütztes Interesse, oder subjektives Recht? Ein Beitrag zur Lehre vom Objekte des Verbrechens". G.S. Bd. XXXIX Heft 2 S. 94 bis 127.

Menschen beizutragen vermögen". Dagegen ist das Interesse einer Person an einer Thatsache „das Verhältnis der Person zu dieser Thatsache, vermöge dessen das Eintreten oder Nichteintreten derselben für ein Gut der Person eine nachteilige Folge hat". Gut und Interesse sind also korrelative Begriffe. Güterschutz und Interessenschutz stimmen in ihrem letzten Zwecke überein, sie sind „Schutz des menschlichen Empfindens". Hinsichtlich eines Gutes sind die Interessen unzählige; aber nur einzelne werden geschützt, nicht also das Gut schlechthin, sondern nur gewisse Beziehungen des Guts, d. h. das Interesse. Dieses ist daher Objekt des Rechtsschutzes. Bei der Aufstellung von Strafgesetzen kann der Gesetzgeber von der Beziehung des Interessenbegriffs zu einem bestimmten Individuum absehen und diesem eine juristische Person oder das Publikum zur Seite stellen. Ob ein Strafgesetz ein öffentliches oder ein privates Interesse schützt, muß für den einzelnen Fall untersucht werden. — Gegen die Anschauung Lönings, daß das subjektive Recht Objekt des Schutzes sei, hat Keßler prinzipiell nichts einzuwenden. Jedoch sieht er in dieser Formulierung eine zu Mißverständnissen Anlaß gebende Terminologie.

B. Über die Gefahr im Strafrecht handelt die von der Universität Dorpat der Universität Heidelberg dargebrachte Festschrift, deren Verfasser v. Rohland ist.[57])

Der Begriff der Gefahr setzt sich zusammen aus zwei Merkmalen, der Wahrscheinlichkeit eines Ereignisses und dem schädlichen Charakter desselben. Da das Strafrecht sich nicht nur mit den wirklich erfolgten Schädigungen der Rechtsgüter, sondern auch schon mit der Möglichkeit einer solchen zu befassen hat, muß es auch dem Begriff der Gefahr sich zuwenden, um so mehr, als sich ja das Verbrechen überhaupt nach Ihering auffassen läßt als eine ständige Gefährdung der Güter des Einzelnen oder der Gesellschaft.

Einzelnen Delikten ist der Moment der Gefahr wesentlich, so den von Binding als „regelmäßig gefährlich" bezeichneten, (sie können gefährlich sein, müssen es aber nicht) sowie den „Gefährdungsverbrechen" (das Erfordernis der Gefahr ist Thatbestandsmoment, Gegensatz: Verletzungsdelikt). Verf. zählt die Gefährdungsverbrechen auf, zunächst die, welche sich gegen Rechtsgüter des Einzelnen richten: Zweikampf, Aussetzung, Bedrohung, Kreditgefährdung gehören nach seiner Ansicht dahin.

Das Erfordernis des Vorhandenseins einer Gefahr ist, wie Verf. ausführt, dahin zu verstehen, daß einmal die Intensität derselben ohne Einfluß auf den Thatbestand des Delikts ist, daß weiter „selbst das Ausbleiben der Gefahr im gegebenen Fall" denselben nicht berührt. Wie aber, wird weiter gefragt, „wenn unter den gegebenen Umständen die Gefahr gar nicht entstehen konnte, die Möglichkeit derselben mithin mangelte?" Auch dieser Umstand kann „die Existenz der Gefahr" nicht

[57]) Die Gefahr im Strafrecht. Eine Festschrift von W. von Rohland. Dorpat 1886. 100 S.

beseitigen. Der Grund dieser Erscheinung liegt darin, „daß wir bei der rechtlichen Wertschätzung einer Handlung den Allgemeinbegriff derselben zum Maßstab nehmen, also den gemäß ihrer regelmäßigen Erscheinungsform sich ergebenden generellen Charakter. Diesem gegenüber stellt sich die individuelle Gestaltung der einzelnen unter den Handlungsbegriff fallenden Handlungen als etwas Unwesentliches, Zufälliges dar". Wenn eine Handlung also *regelmäßig* einen verletzenden Erfolg hat, so bleibt die *konkrete* Handlung trotz der Unmöglichkeit der Verletzung eine gefährliche. Verf. wendet sich zum Nachweise dafür, daß das Verfahren, welches er bei Aufstellung der eben angeführten Behauptungen eingeschlagen habe, „mit dem allgemein logischen im Einklange" stehe, näher zum Begriff „Möglichkeit". Man gebraucht den Ausdruck in verschiedener Bedeutung. Einmal spricht man von Möglichkeit, indem man ein generell bezeichnetes Geschehen im Auge hat, z. B. es ist möglich mit einem Gewehr jemand zu erschießen, sodann indem man von einem einzelnen Geschehenen aus der Gruppe des *generell* Möglichen sagt, es sei möglich (z. B. mit *diesem* Gewehr jemand zu erschießen). Die *spezielle Möglichkeit* steht der *generellen* gegenüber. Wird nun auch in einem einzelnen Falle der Erfolg nicht verwirklicht, so wird doch die *generelle* Möglichkeit desselben nicht aufgehoben, sie bleibt unberührt von der Erscheinungsform des konkreten Falles bestehen. Auf strafrechtliches Gebiet übertragen ergibt sich, daß „die generelle Möglichkeit einer Verletzung, also die Gefahr, weder durch das Ausbleiben einer Verletzung noch auch dadurch ausgeschlossen wird, daß in concreto die Gefahr nicht entstand oder gar nicht entstehen konnte (generelle und spezielle Gefahr)".

Verf. wendet sich zu einer Charakteristik der Gefährdungsdelikte und der Polizeidelikte (Ungehorsamsdelikte), deren Verschiedenheit er dahin fixiert, daß er sagt, beim Gefährdungsverbrechen sei die generelle Gefahr ein *konstantes*, bei der Übertretung eines Ungehorsamsverbotes ein *wechselndes* Merkmal der Handlung. „Zur Abgrenzung beider Gruppen voneinander darf dagegen nicht die konkrete Möglichkeit verwendet werden, *denn* (?) bloß jene ist des Gefährdungsdeliktes ständige, des Polizeideliktes regelmäßige Begleiterin. Beide Arten von Delikten gleichen sich aber darin, daß der Eintritt oder Nichteintritt der konkreten Gefahr bezw. die Unmöglichkeit ihres Eintretens den Thatbestand unberührt läßt." An der Hand einzelner Verbote wird sodann die Natur des Polizeidelikts noch näher beleuchtet.

Nach dieser Betrachtung kehrt Verf. wieder zu den einzelnen Gefährdungsdelikten zurück, er bespricht die, „welche ihre Spitze wider das Vermögen kehren". Dahin rechnet er die Gefährdung des Schiffes durch Mitnahme von Konterbande (§ 297 St.G.Bs.), besonders aber den einfachen Bankrott, der sich als eine vorsätzliche oder fahrlässige Gefährdung des Vermögens der Gläubiger darstellt. Dies Moment scheidet den einfachen Bankrott aufs schärfste vom betrügerischen, „dessen Thatbestand sich nicht als Gefährdung, sondern als versuchte Vermögensbeschädigung kennzeichnet".

Während sich beide, was die objektive Seite des Thatbestandes angeht, gleichen, — sie verlangen beide eine Gefährdung und im zeitlichen Zusammenhang damit den Eintritt der Zahlungseinstellung bezw. der Konkurseröffnung — differieren sie in der subjektiven Seite: „Bei dem erstern setzt der Thäter nur schuldhaft seine Gläubiger der Gefahr eines Vermögensverlustes aus, ohne sie benachteiligen zu wollen, während bei dem letzteren seine Absicht gerade auf eine solche Benachteiligung gerichtet ist."

Neben diesen lediglich durch Übertretung von Gefährdungsverboten begangenen „reinen Gefährdungsverbrechen" stehen andere, zusammengesetzt aus Übertretung von Gefährdungs- und Verletzungsverboten, „gemischte Gefährdungsverbrechen". So zunächst die Vergiftung, die gefährliche Körperverletzung, die Abtreibung. Auch bei ihnen ist die generelle Gefahr das charakteristische Merkmal.

Gefährdungsverbrechen finden sich weiter im Kreise der gegen das Gemeinwesen gerichteten Delikte, so der Landesverrat und die Gefährdung des öffentlichen Friedens. Durch das dem letzten eigentümliche Moment der unbestimmten Größe der Gefahr bildet es gleichsam den Übergang zu den gemeingefährlichen Delikten. Bei der Bestimmung dieses Begriffs geht Verfasser nach einer Kritik der bisher aufgestellten Ansichten von der Behauptung aus, daß weder die konkrete noch die abstrakte, sondern die generelle Gemeingefahr das Wahrzeichen des gemeingefährlichen Delikts sei. Den Begriff der Gemeingefahr formuliert er sodann folgendermaßen: Gemeingefahr ist unbestimmt große Gefahr, die Nichtvoraussehbarkeit ihrer Ausdehnung entsteht in der Richtung auf Leib und Leben durch die unbestimmte Mehrheit der bedrohten Personen, in der Richtung auf Eigentum durch die Eigenschaft gewisser Gegenstände, vermöge ihrer räumlichen Ausdehnung eine Entfesselung der Naturkräfte ihnen gegenüber zu ermöglichen, mögen sie dabei durch ihre Beschaffenheit und Lage geeignet oder nicht geeignet sein, die Gefahr auf andre Gegenstände zu übertragen.

Verf. wendet sich im folgenden Abschnitt zu der Beurteilung des Falles, daß „die Gefahr in die Verletzung umschlägt, wenn die mehr oder minder wahrscheinliche Schädigung sich zur wirklichen entwickelt". Daß dieser schwerere Erfolg dem die Gefährdung Herbeiführenden angerechnet werde, wird vom Gesetz bestimmt. Die Ansicht jedoch, welche derartige Rechtssätze als „gemünzt auf Fälle sog. Idealkonkurrenz des jeweiligen Verbrechens mit einem kulpos verursachten schwereren Erfolg betrachte", sei irrig, das Gesetz statuiere hier vielmehr eine Haftung für den Zufall. Grundgedanke ist dabei die Verknüpfung dieser Haftpflicht mit dem Schuldmoment. „Wer in harmloser Absicht handelnd . . . einen Rechtsschaden hervorruft, den zieht das Strafrecht niemals zur Verantwortung, weil er ohne Schuld ist. Wer dagegen eine Rechtspflicht verletzt hat . . . der ist in Schuld, und deshalb hat er für den Zufall einzustehen." Diese Haftung für Zufall findet sich im Strafrecht noch in verschiedener andrer Weise, besonders auch beim vollendeten Verletzungsverbrechen vor; Verf. kommt zu der allgemeinen Regel: „Die

individuelle Gestaltung des Kausalzusammenhanges zwischen der Ursache und dem Erfolge ..... (— wann, wie und daß sie wirkt —) ist gegenüber der durch den Charakter der Handlung generell gegebenen und in concreto vorhandenen Möglichkeit des Erfolgeintritts, weil nur zufälliges Merkmal der Handlung, irrelevant." Den Grundgedanken des Strafrechts bei Einrichtung der Haftung für Zufall faßt am Schluß seiner Erörterung Verf. nochmals dahin zusammen: „Wer die Möglichkeit eines Zufalls geschaffen hat, ist für seinen Eintritt verantwortlich, wenn er in Schuld ist."

Die Gefahr ist endlich ein Charakteristikum des Versuchs. Der Versuch des Verletzungsdelikts teilt mit dem Gefährdungsdelikt die objektive Seite, die Gefährdung. Verschieden ist die subjektive Seite, hier die Absicht zu verletzen, dort nur zu gefährden. Für den Thatbestand des Versuches ist es gleichgültig, aus welchem Grunde der Erfolg nicht existent wird, wenn nur die generelle Möglichkeit für den Eintritt gegeben war.

Wie aber, wenn die Vollendung unmöglich ist? Verf. geht bei der Besprechung der Kontroversen über den untauglichen Versuch aus von der bekannten R.G.Plenarentscheidung vom 24. Mai 1885. Er gesteht zu, daß die in ihr vertretene subjektive Theorie zunächst in ihrer Einfachheit bestehe, daß aber ihre Konsequenzen schwere Bedenken gegen die Richtigkeit ihrer Ausgangspunkte erwecken müßten. Die subjektive Theorie führt, wie er dargelegt, zur Bestrafung der Vorbereitungshandlungen, ja zur Strafbarkeit des nur geäußerten Vorsatzes.

Der Fehler, den die subjektive Theorie begeht, liegt darin, daß sie „ihrer Auffassung der Kausalität im Rechte den aus der Wirkung abstrahierten, den sog. empirischen Begriff zu Grunde legt, nicht den in der Dogmatik allein zulässigen, aus der Idee der Sache geschöpften, ihrem Wesen adäquaten, wahren — den sog. metaphysischen Begriff". „Das Ausbleiben des Erfolges ist also kein Kriterium für die Kausalität einer Handlung."

Ebenso unrichtig sei ferner der Satz der subjektiven Theorie, daß es keine Handlung gibt, welche unter allen Umständen ungeeignet ist den beabsichtigten Erfolg herbeizuführen. Tauglich ist ein Mittel, wenn es, unter den gewöhnlich vorhandenen Bedingungen, in einer bestimmten Art und Weise angewendet, mit größerer oder geringerer Wahrscheinlichkeit geeignet ist den Erfolg herbeizuführen; untauglich dann, wenn es dies unter keinen Umständen oder nur unter selten vorhandenen Bedingungen oder in andrer Anwendungsart vermag. Die Unterscheidung nicht nur tauglicher und untauglicher, sondern auch absolut und relativ untauglicher ist berechtigt. Die generelle Tauglichkeit eines Mittels ist entscheidend für den Begriff der Tauglichkeit, welcher gleich dem der Gefahr einen Spielraum umfaßt.

Der Verf. kommt schließlich zu folgendem Resultate: „Der absolut untaugliche Versuch stellt sich, mag die Untauglichkeit durch die Beschaffenheit des Subjekts, Mittels oder Objekts gegeben sein, insoweit

die Untauglichkeit eine notwendige ist, als Wahnverbrechen, insoweit sie eine bloß zufällige ist, als strafbarer Versuch dar.

F. Über „Mensch und Leichnam als Rechtsobjekt" handelt Max Mittelstein[58]). Der Autor verwirft die Vangerowsche Ansicht von dem Eigentum an der eignen Person und erkennt ein solches weder an dem Körper als Ganzem, noch an einzelnen ungetrennten Bestandteilen desselben an. Dagegen soll an einzelnen Körperteilen durch die Trennung ipso iure für denjenigen, von welchem der betr. Teil getrennt wird, als eigentlich Eigentumsberechtigten ein Eigentum entstehen (Analogie der insula in flumine nata, der alluvio, des alveus derelictus, des thesaurus). Von diesem Standpunkte aus sieht der Verf. unter Umständen in dem Zopfabschneiden Diebstahl oder Unterschlagung. — Umgekehrt soll die menschliche Leiche als solche nicht Rechtsobjekt, also auch nicht geeignet sein, einen Diebstahl an ihr zu begehen. Nur dann gilt etwas andres, wenn die Leiche ihrer „gewöhnlichen Zweckverwendung, der Beerdigung, entzogen" und medizinisch präpariert oder als Mumie erhalten ist. Dagegen stehen die getrennten Teile des Leichnams und auch das Skelett unter den gleichen Normen wie die von einem lebenden menschlichen Körper abgetrennten Teile.

XV. Subjekt des Verbrechens.

F. Die Frage, ob ein Strafverfahren gegen die Erben verstorbener Steuerhinterzieher als fingierte Thäter zulässig ist, wird von Ortloff untersucht und durchaus verneint.[59]) Der Verfasser argumentiert insbesondere aus St.G.B. § 30 und gelangt zu dem Resultate, daß alle auf Landesrecht fußenden Strafklagen gegen Erben wegen von ihrem Erblasser etwa bewirkter Hinterziehung von öffentlichen Abgaben vom Gerichte und der Staatsanwaltschaft zurückzuweisen seien.

XVI. Rechtswidrigkeit.

B. Keßler wendet sich im Ger.-Saal[60]) gegen die von Binding in seinem Handbuche entwickelte Theorie von der Einwilligung des Verletzten. Die Ansichten des Verf. sind bereits in der Zeitschrift[61]) besprochen, es genügt zu betonen, daß er nach wie vor mit Energie für sie eintritt. Er tadelt zunächst an der Bindingschen Auffassung, daß sie den Begriff der Einwilligung zu weit fasse, und heterogene Dinge unter ihm zusammenwerfe. Einwilligung sei nur die erklärte und im Momente der fremden Handlung fortdauernde Übereinstimmung des eignen Willens mit dem Willensakte eines Andern. Es sei nicht richtig, mit Binding unter den Begriff noch zu

---

[58]) Arch. f. Strafrecht 34. Bd. 2. Heft S. 172 bis 180.

[59]) Arch. für deutsches Strafrecht 33. Bd. 4. u. 5. Heft S. 209 bis 219.

[60]) Vgl. Bd. 38 S. 561.

[61]) Vgl. Bd. V S. 286 u. auch S. 736.

subsumieren „alle Rechtsgeschäfte, welche durch die Übertragung eines Rechts oder der Ausübung eines solchen oder durch die gültige Konstituierung eines Rechts oder der Ausnahme von einer Verpflichtung Handlungen zu vollberechtigten machen", die sonst verbrecherische sein würden. Ebensowenig habe man es auch bei den Fällen der vom Staate oder seinem Delegatar dem Thäter vor oder während seiner That erteilten Genehmigung seiner Handlung mit einer „Einwilligung" zu thun.

Nach einigen kurzen Bemerkungen über die bekannte Bindingsche Strafanspruchstheorie — Recht auf Botmäßigkeit, Verwandlung desselben durch Unbotmäßigkeit in ein Recht des Staates auf Strafe — sowie gegen dessen Auffassung, daß z. B. auch die obrigkeitliche Erlaubnis zur Veranstaltung einer öffentlichen Lotterie, zur Errichtung von Versicherungsanstalten ꝛc. unter die Beispiele der diese Thaten straflos machenden Einwilligung des andernfalls verletzten Staates zu rechnen seien, u. s. w., wendet sich Keßler speziell gegen die Einwendungen des Handbuches gegen seine Theorie. Der von Binding [62]) gemachte Einwurf, es handle sich in vielen Fällen bei Keßler „gar nicht um eine Willenserklärung, sondern um eine Willensrichtung, und da diese das Angriffsobjekt untauglich mache, brauche dieselbe dem Thäter mitnichten bekannt geworden zu sein", versteht Verf. dahin, daß Binding behaupten wolle, „es genüge zur Einwilligung ein weder ausdrücklich noch stillschweigend erklärter Wille, also ein rein interner Vorgang". Mit welchem Moment aber eine solche rechtlich relevante „Willensrichtung" beginne, habe Binding nicht angegeben; auch sei der nicht geäußerte Wille psychologisch überhaupt kein Wille, endlich lasse sich die „Willensrichtung" wohl kaum anders als durch die Zeugenaussage des Verletzten selbst konstatieren. Die Worte „ohne Wissen und Willen" des § 220 St.G.B.s. könne man zum Beweise der entgegengesetzten Ansicht nicht herbeiziehen, sie seien nur ein ungenauer Ausdruck für die „Einwilligung".

Nach einigen Bemerkungen über die Methode Bindings kritisiert Verf. zum Schluß noch einige die Einwilligung bei einzelnen Delikten betreffende Behauptungen desselben. In den meisten Fällen stimmen Keßler und Binding im Resultat überein. Abweichender Ansicht ist Verf. z. B. bei der falschen Anschuldigung, bei der Veränderung und Unterdrückung des Personenstandes, bei der Freiheitsberaubung und Körperverletzung im Amte, bei welchen er, konsequent seiner Ansicht folgend, in weitgehendem Maße der Einwilligung des Verletzten Wirksamkeit zumißt.

XVII. Die Schuld.

F. Ein energischer Protest gegen das von juristischen Praktikern den ärztlichen Sachverständigen, sobald es sich um die Frage nach geistiger Störung des Angeklagten handelt, entgegengebrachte

[62]) S. 715 Anm. 22.

Mißtrauen, ist in den „Anmerkungen, betreffend Dr. W. Sanders und Dr. A. Richters Werk über die Beziehungen zwischen Geistesstörung und Verbrechen" von Limann enthalten[63]). Von den verschiedenen wichtigen Fragen, welche der Verfasser streift, sei hervorgehoben, daß derselbe an der Hand statistischen Materials das außerordentlich seltene Vorkommen von Simulation geistiger Störung nachweist. Ferner polemisiert Limann gegen die Fassung des § 51 St.G.B.s. Allerdings nämlich finde selten ein „Ausschluß" der freien Willensbestimmung bei Kranken statt, desto häufiger aber eine mehr oder weniger hohe „Beeinträchtigung" derselben. Der § 51 müsse daher, wenn er das Wesen der Sache treffen solle, anders formuliert werden.

F. Die Lehre vom Rechtsirrtum im Strafrechte[64]) hat durch v. Bar eine ausführliche Behandlung erfahren. Der Verfasser hebt zunächst den kriminalpolitischen Gesichtspunkt hervor, welcher für die Nichtbeachtung des Rechtsirrtums spricht: der Gesetzgeber würde eine Prämie auf Unkenntnis des Gesetzes, und damit auf Nachlässigkeit und Gleichgiltigkeit gegen die öffentliche Ordnung setzen, wenn jeder Rechtsirrtum ein Entschuldigungsgrund wäre. „Wer das Gesetz kennt, der mag sich vor Strafe in acht nehmen, wer es nicht kennt, der geht frei durch", das würde die unabweisbare Konsequenz jenes Rechtsstandpunktes sein. Seitdem man Feuerbachs Theorie von der Präsumtion des Dolus als unhaltbar erkannt, hat man dem Erfordernis der Kenntnis der Strafbarkeit der Handlung, welches Feuerbach infolge seiner psychologischen Zwangstheorie aufstellen mußte, andere substituiert. So wurde die Kenntnis des Rechts, nicht des Strafgesetzes verlangt und angenommen, daß jenes im allgemeinen jedem bekannt sei, treffe das nicht zu, so werde wenigstens mit eventuellem Dolus gehandelt. Diese Ansicht mußte der Lehre von der Strafwürdigkeit den Platz räumen, an deren Stelle infolge ihrer Unbestimmtheit die der Pflichtwidrigkeit und seit Binding die der Normwidrigkeit trat. Vom Standpunkte der Normentheorie aus verlangt Binding zwar nicht Kenntnis der Norm in concreto, wohl aber der Norm „in abstracto". Gerade die Fälle aber, in welchen Rechtsirrtum zur Sprache kommen kann, liegen auf der Grenze der Rechtswidrigkeit wegen Notwehr, erlaubter Selbsthilfe u. s. w.; daher ist die scheinbar milde Ansicht Bindings in Wahrheit sehr streng. Außerdem sieht man nicht ein, wie eine nebelhafte Kenntnis der Normen genügen soll. Konsequenter vom Standpunkte der Normentheorie aus ist Oetker, welcher genaue Kenntnis der Norm und ihrer Ausnahmen fordert, eigentümlicherweise aber das Rechtsgefühl als Ersatz dieser Kenntnis betrachtet. Jedenfalls zeigt aber Oetker, wohin alle diese Theorieen, welche mehr oder weniger ein moralisches Bewußtsein voraussetzen, führen, indem er annimmt, daß im Falle des Rechtswahns die

[63]) G.S. Bd. 39 Heft 2 S. 81 bis 93.

[64]) „Zur Lehre vom Rechtsirrtum im Strafrecht" v. L. v. Bar. G.S. Bd. XXXVIII S. 252 bis 289.

Strafbarkeit ausgeschlossen sei. Ist das richtig, so ist der Staat gegenüber den Dynamitarden wehrlos. In der That ist es unmöglich, eine mit jeder Rechtssicherheit unverträgliche Berücksichtigung der individuellen Einsicht über Pflicht und Recht durchzuführen. Deshalb sind wir aber noch nicht genötigt, die regelmäßige Nichtberücksichtigung des Rechtsirrtums einfach auf den Grund der Kriminalpolitik zu stützen, daß thatsächliche Justiz und Rechtssicherheit nicht bestehen können, wenn man die Berücksichtigung des Rechtsirrtums zum Prinzip erheben wollte. Der wirkliche Grund, wie ihn schon Aristoteles (Nikomach. Ethik III, 1 und 14) andeutet, liegt darin, daß der Verbrecher sein Verhältnis zur Gesamtheit, zu andern, zu seinem Nächsten falsch beurteilt. Ist auch diese falsche Beurteilung vielfach auf einen Irrtum zurückzuführen, so muß doch behauptet werden, daß auch dieser nicht immer frei von Schuld ist: wer, in einem ziviliserten Staate aufgewachsen, über die dort geltenden Grundsätze der Sittlichkeit irrt, trägt in den meisten Fällen die Schuld an diesem Irrtum. Allerdings wird nach dieser Anschauung die Schuld bis zu einem gewissen Grade präsumiert, aber das geschieht im Gegensatz zu andern Theorieen mit vollem Bewußtsein; gibt es doch im letzten Grunde keine menschliche Erkenntnis außer uns liegender Dinge, die über zuverlässige Präsumtionen hinausginge. Nur muß von der Gesetzgebung gefordert werden, daß sie nichts unter Strafe stellt, als was dem mittleren Durchschnittsmaße moralischer Bildung als straffällig erscheint.

Der sog. Subsumtionsirrtum wird von Bar entschieden als Rechtsirrtum behandelt. Man kennt mehrere Rechtsregeln, aber man ordnet die Thatsachen nicht der richtigen Regel unter, der Irrtum bezieht sich also auf das Recht, nicht auf Thatsachen. Für das Strafrecht würde die entgegenstehende Lehre zu der unerträglichsten Rechtsunsicherheit führen. Es wäre unmöglich, jemanden in zweiter Instanz zu verurteilen, wenn die erste angenommen hat, daß die That nicht unter das Strafgesetz falle. Da aber der Instanzenzug gerade auf der umgekehrten Ansicht beruht, so muß nach positivem Rechte die Ansicht, daß der Subsumtionsirrtum faktischer, d. h. entschuldbarer Irrtum sei, verworfen werden. Die Härte, welche sich hieraus scheinbar ergibt, wird vermieden, wenn auf der einen Seite der Gesetzgeber nur solche Handlungen mit Strafe bedroht, welche dem Durchschnittsgewissen des Volks sich als verwerflich darstellen, auf der andern aber die Interpretation der Gesetze das Hauptgewicht auf den Wortlaut legt. Für das Strafrecht sollten andre Interpretationsregeln gelten als für das Zivil- oder Verwaltungsrecht. Dort ist insbesondere deshalb streng zu interpretieren und weder auf den Zusammenhang der Gesetze unter sich, noch auf die gesetzgeberischen Zwecke zurückzugreifen, weil durch die etwaige Begünstigung des Angeklagten keine Schädigung der Gegenseite entsteht. Der alte Satz in dubio pro reo muß wieder zu Ehren kommen.

Ebensowenig wie der Subsumtionsirrtum darf aber der Irrtum über zivilrechtliche, staatsrechtliche und andre derartige Fragen als

faktischer Irrtum behandelt werden. Das Strafrecht ist ein Gebilde sekundärer Art, die „schneidige den Angreifer verletzende Umgebung der gesamten Rechtsordnung". Will man den Irrtum über Befugnisse als entschuldbaren faktischen Irrtum betrachten, so kommt man zu dem Resultat, daß privilegierte Personen, wie Beamte, die doch gerade Veranlassung dazu hätten, ihre Rechte und Pflichten genau abzuwägen, die größten Verstöße gegen ihr Amtsrecht ungestraft begehen könnten, während das große Publikum, welches sich in das Detail eines Steuergesetzes nicht zu finden vermag, unerbittlich die Folgen des Rechtsirrtums zu tragen hat. In einzelnen Fällen freilich bestraft das positive Recht nur dann, wenn der Handelnde das Bewußtsein hat, gegen ein besonderes Recht zu verstoßen. Das gilt namentlich für die Eigentumsdelikte, und erklärt sich einerseits durch die leichte Möglichkeit eines Irrtums, sodann aber aus dem Umstande, daß sich mit diesen Delikten eine besondere moralische Verächtlichkeit verbindet. Wo das positive Recht auf diesem Standpunkte steht, ist bei den einzelnen Delikten durch spezielle Untersuchung festzustellen.

Das römische Recht hat nun allerdings in einzelnen Fällen dem Rechtsirrtum eine den Dolus ausschließende Bedeutung beigelegt, wenn auch nicht in der Allgemeinheit wie dies Binding annimmt. Der Grund liegt indessen besonders in dem willkürlichen Charakter der römischen Strafgesetze, deren Härte die Jurisprudenz auszugleichen suchte. Dagegen hat die moderne Entwickelung seit der napoleonischen Zeit dem Rechtsirrtum jene Bedeutung entzogen. Die Versuche der gemeinrechtlichen Theorie, die Entschuldbarkeit des Rechtsirrtums aufrecht zu erhalten, wurden von den Gesetzgebern besonders bezüglich der Polizeigesetze zurückgewiesen, bei welchen man umgekehrt sogar zu dem Standpunkte gelangte, daß es hier nur auf den äußern Thatbestand ankomme. In der That hieße es auch, die Thätigkeit der Polizei lähmen, wollte man hier den Rechtsirrtum entschuldbar sein lassen. Aber es dürfte angemessen sein, polizeiliche Gebote oder Verbote rein lokaler Natur, soweit sie nicht in fortwährender Übung sind, von Zeit zu Zeit neu zu publizieren, die unwissentliche Übertretung auch geringer zu bestrafen als die wissentliche, den Satz in dubio benignius nicht zu vergessen und die Strafe des Verweises allgemeiner einzuführen.

Nachdem der Verfasser noch einige einschlagende Urteile des Reichsgerichts besprochen hat, faßt er zum Schlusse die Resultate seiner Untersuchung zusammen. Von den verschiedenen Vorschlägen, welche er zur Vermeidung von Härten macht, sei noch folgender hervorgehoben. Wenn es sich ergibt, daß der Angeklagte in Anwendung des Satzes in dubio mitius freigesprochen werden muß, gleichwohl aber ein Privatrecht durch seine Handlung verletzt erscheint, so soll dem Verletzten die Befugnis zugesprochen werden, die Publikation des im Urteile anerkannten privatrechtlichen Satzes durch die Verwaltungsbehörde des Bezirks, für welche es gilt, jedoch nicht über den Bezirk desjenigen Gerichts hinaus, welches in letzter Instanz erkannt hat, zu verlangen mit der Wirkung, daß in Zukunft die Gerichte des Bezirks das Gesetz insoweit als ein

allerdings ohne daß er zu einer befriedigenden Lösung der Streitfragen gekommen wäre, geht er zu einer kurzen Widerlegung des dritten Satzes über.

Zum Schluß wendet sich Verf. noch zu der Bestimmung des St.G.B. über den Versuch. Das Gesetz ist „geneigt, weniger den bösen Willen als den dadurch erreichten Erfolg in Betracht zu ziehen. In dieser Neigung rechnet es vielfach dem Thäter einen Erfolg zu, auf welchen des Thäters Vorsatz nicht nur nicht gerichtet war, sondern den derselbe auch nicht einmal fahrlässig verschuldet zu haben braucht". Verf. fragt: „Wenn der unglückliche Erfolg dem Verbrecher zugerechnet wird, weshalb soll ihm nicht der glückliche Umstand, daß er irrtümlich unschädliche Thaten vollführte, voll zu gute kommen?" Allerdings spricht er im Anschluß daran die Ansicht aus, daß der de lege lata vertretene Standpunkt des Reichsgerichts de lege ferenda wünschenswert sei. Jedoch gehe das Reichsgericht darin zu weit, daß es unter allen Umständen die subjektive Vorstellung des Thäters für die Strafbarkeit des Versuchs maßgebend sein lasse, vielmehr sei zwischen Wahn und Irrtum zu unterscheiden.

B. Ebenfalls eine Kritik der reichsgerichtlichen Lehre über den Versuch am untauglichen Gegenstand enthält eine kleine Schrift von Kärcher.[69]) Sie ist die Fortsetzung zu einigen über die Lehre vom Versuch vom Verf. früher an gleichem Ort veröffentlichten Aufsätzen.

XXI. Teilnahme.

B. Mit der Lehre vom Komplott und der Bande beschäftigt sich die Dissertation v. Stutte.[70]) Nach einer kurzen Betrachtung über den Ursprung der Worte (S. 8—14) wendet sich Verfasser zum Entwickelungsgange der Komplottlehre; er weist nach, daß dem römischen, kanonischen und dem deutschen Recht des M.A. der Begriff fremd gewesen sei, daß sich dagegen bei den italienischen Juristen Anklänge an ihn finden. Die Ausbildung des Begriffs durch die „alte Schule" — Verf. nennt z. B. Bauer, Grolmann, Köstlin und andre — wird sodann an der Hand der einzelnen Schriftsteller dargestellt, und auch referiert, welche Ansichten über die Bestrafung des Komplotts, (so z. B. ob es als Versuch, als Polizeiunrecht anzusehen, oder ob es straflos zu lassen sei), sowie über die Bestrafung der einzelnen Komplottanten herrschten. Eine kurze Wiedergabe (S. 47—51) der „neuen Lehre vom Komplott" schließt den ersten Abschnitt; erwähnt werden Schütze und Berner.

Der zweite Abschnitt behandelt in gleicher Weise die Bande. Das erste Recht, welches, wenn ihm auch der Begriff der Bande fremd

[69]) Die reichsgerichtliche Lehre über den Versuch am untauglichen Gegenstand. Sep.-Abdr. aus den Annalen der badischen Gerichte. Jahrgang 1886. Bd. 411 Nr. 13 S. 205 bis 208.

[70]) Komplott und Bande. J. Diss. von der jur. Fak. der Universität zu Jena genehmigt. J. Heckenhauer, Tübingen. 95 S.

war, die gewerbsmäßig betriebenen Delikte schwerer strafte, war das Kanonische Recht, indem es das assassinium, den Lohnmord, besonders hervorhob; die Ausbildung dieser Lehre verfolgt Verf. an der Hand von Frölich v. Frölichsburg. Die ersten Strafandrohungen gegen die Bande sind im Codex Maximilianeus u. s. w. besonders aber in der Theresiana, welche zuerst Gewicht auf die Handwerksmäßigkeit der Begehung Gewicht legte, zu suchen. Wieder folgt sodann eine Darstellung der „neueren Lehre", wie sie besonders von den Vertretern der „alten Schule" und andern entwickelt wurde; es wird auch hervorgehoben, daß zuerst Köstlin das Erfordernis der Gewerbsmäßigkeit in den Begriff der Bande hineintrug. Der Darstellung der „neuesten Lehre" sind S. 75—78 gewidmet.

Der dritte Abschnitt (S. 78—80) enthält einen Vergleich zwischen Komplott und Bande, besonders wird der Fall des sog. Jahrmarktsdiebstahls besprochen, welchen Verf. mit dem Reichsgericht als Bandendiebstahl ansieht.

Der vierte Abschnitt (S. 80—89) bietet eine Zusammenstellung der in den Reichsgesetzen vorkommenden Fälle von Komplott und Bande. Für ersteres kommen in Betracht außer dem Strafgesetzbuch und dem Militär-Strafgesetzbuch das Vereinszollgesetz, die Seemannsordnung und das Dynamitgesetz, für letztere dieselben Gesetze mit Ausnahme der Seemannsordnung.

Ein kurzer Rückblick schließt die Arbeit, deren Schwerpunkt in der Zusammenstellung der in der älteren Litteratur niedergelegten Ansichten beruht, während die heutige Theorie nur stiefmütterlich bedacht ist.

Schließlich sei noch bemerkt, daß die vom Verf. für das Nichteingehen auf die Partikulargesetzgebung (S. 90) gegebene Erklärung, sie sei durch die Reichsgesetzgebung verdrängt, in dieser allgemeinen Fassung leicht mißdeutet werden könnte, da ja eine große Zahl von partikulären Strafgesetzen neben den Reichsstrafgesetzen besteht.

XXII. Begnadigung.

F. Die Frage, ob nach französischem Rechte dem Ehemann, dessen Frau wegen Ehebruchs zu einer Strafe verurteilt worden ist, das Begnadigungsrecht zustehe, untersucht Ludwig Fuld[71]) aus Veranlassung eines praktischen Falls. Der Verf. kommt zu dem Ergebnisse, daß art. 309 des c. p. („Le mari restera le maître d'arrêter l'effet de cette condemnation en consentant à reprendre sa femme") kein wirkliches Begnadigungsrecht des Ehemanns enthalte, dieses vielmehr unter allen Umständen dem Staate vorbehalten bleibe.

---

[71]) „Ein Begnadigungsrecht des Ehemanns" im Archiv für Strafrecht. 33. Bd. 4. u. 5. Heft S. 334 bis 338.

Anhang.

Öffentlichkeit.

B. Über den Begriff der Öffentlichkeit im Reichsstrafgesetzbuch handelt die Dissertation von Schultze.[72]) Das Resultat seiner Erörterung wird vom Verf. dahin zusammengefaßt, „daß der Begriff der Öffentlichkeit kein einheitlicher, daß er fast für jede Wortverbindung und jeden § von verschiedener Bedeutung ist. Es läßt sich daher nicht unter eine alles umfassende allgemeingültige Definition bringen".

Nachtrag zu II.

B. Das Schwergewicht der Rektoratsrede von H. Seuffert[73]) liegt in der Darstellung der verschiedenen Ansichten über Wesen, Aufgabe und Arten der Strafe. Nach einer Schilderung der durch die anthropologische Schule in Italien und Rußland aufgestellten Theorieen werden die Vergeltungs- und Zwecktheorieen besprochen. Verf. ist der Ansicht, daß Elemente aus den beiden letztgenannten sich in der heutigen Strafe finden, und zwar nicht nur „in oder miteinander, sondern auch von einander unabhängig und voneinander getrennt". Vielfach erfüllt die Vergeltungsstrafe zugleich den Nutzungszweck, oft spielt die Vergeltung ihm gegenüber gar keine oder nur eine untergeordnete Rolle. „Ob nicht eine Auslösung der Vergeltungsstrafe aus ihrer Verbindung mit der Sicherungsstrafe und den sonstigen in der Strafe enthaltenen Veranstaltungen anzustreben sei" ist eine Frage deren Entscheidung die Zukunft bringen muß.

Bei der Besprechung der einzelnen Strafarten berührt Verf. neben der Todesstrafe auch die körperliche Züchtigung und die Deportation, die er jedoch beide verwirft, er bespricht weiter die Freiheitsstrafe, die Einzelhaft, das Progressivsystem, welches er für zu kompliziert hält, das Prinzip der Individualisierung im Strafvollzuge, sowie die Frage nach der Ausbildung und Prüfung der Gefängnisbeamten. Zum Schluß wird der Wert der Statistik für die Strafrechtswissenschaft hervorgehoben.

---

[72]) Der Begriff der Öffentlichkeit im St.G.B. J. D.... bei der jur. Fakultät zu Erlangen eingereicht, Schmalers Buchdruckerei, Bautzen. 31 S.

[73]) Über einige Grundfragen des Strafrechts, Breslau 1886, Schletterſche Buchhandlung. 44 S.

6.

Bibliographiſche Notizen.

Redigiert von Profeſſor v. Liszt.

Roſin, Das Recht der öffentlichen Genoſſenſchaft, eine verwaltungsrechtliche Monographie, zugleich ein Beitrag zur allgemeinen Lehre von der Körperſchaft. Freiburg i. B. 1886, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck). VI und 210 S.

Das Buch kommt für den Strafrichter in Frage, inſoweit es (S. 189 ff.) auf die Strafgewalt der öffentlichen Genoſſenſchaft eingeht. Beſonders iſt der kurze Abſchnitt über „die ſtaatliche Strafgewalt in beſonderer Beziehung auf die Genoſſenſchaft hervorzuheben“ (S. 195—197). Kurz beſprochen wird „die Delegation der ſtaatlichen Strafgerichtsbarkeit an Genoſſenſchaftsorgane“ und „die Überweiſung öffentlicher Geldſtrafen an die Kaſſe einer öffentlichen Genoſſenſchaft“. Die Fälle, in denen der Staat durch Androhung einer öffentlichen Kriminalſtrafe die Intereſſen und Verhältniſſe der öffentlichen Genoſſenſchaft ſichert, hat Verfaſſer als in die Spezialdarſtellung des Straf- bezw. Verwaltungsrechts gehörig nicht mit berückſichtigt. Bennecke.

Medem, Beiträge zur Reviſion der Lehre vom Eid; Heft I Dogmatik; Separatabdruck aus der evangeliſchen Kirchenzeitung von Zöckler. Greifswald 1886. Julius Abel. 53 S.

Von juriſtiſcher und theologiſcher Seite „in poſitiv chriſtlicher Richtung“ werden eine Anzahl den Eid betreffender Fragen erörtert, das geſetzliche Material über den Eid wird kritiſiert; Abänderungsvorſchläge teilweiſe ſehr durchgreifender Natur hat Verfaſſer ſeiner Kritik ſtets beigegeben. Beſonders durch Beſtrafung des „Lügens vor Gericht“ hofft der Verfaſſer der „Meineidskalamität“ zu ſteuern. Bennecke.

Kohler, Die Menſchenhilfe im Privatrecht, Separatabdruck aus Jherings Jahrbüchern für die Dogmatik, 141 S. Jena (Fiſcher) 1886.

Die Abhandlung iſt ihrem Titel entſprechend rein privatrechtlichen Inhalts. Die Fälle der „Menſchenhilfe im Strafrecht“ (Anzeigepflicht bei drohendem Verbrechen, Hilfspflicht gegenüber Schiffbrüchigen u. ſ. w.) ſind nur

genannt, um als „publizistische", nicht dem Privatrecht angehörende Pflichten von der Darstellung ausgeschlossen zu werden. Von den Kapiteln ist dasjenige über die Geschäfte in der Notlage, in welchem Verfasser die Lehre vom metus behandelt, von Interesse. Bennecke.

Aschrott, Das Universitätsstudium und insbesondere die Ausbildung der Juristen in England. Nebst einem Anhange: Vorschläge zur Reform der juristischen Ausbildung in Deutschland. Holtzendorff, Deutsche Zeit- und Streit-Fragen. Hamburg 1886. 44 S.

Rudolf Gneist, Aphorismen zur Reform des Rechtsstudiums in Preußen. Berlin 1887. 34 S.

Aschrott will, der Staat solle aus der Zahl der jungen Juristen gegen „angemessene feste Besoldung" Privatdozenten oder Repetenten anstellen, welche die Pflichten der englischen tutor oder lecturer übernehmen sollen, d. h. den Studenten Anleitung insbesondere zum Studieren leicht faßlicher Lehr- oder Handbücher anzuleiten, sowie ihn über das, was ihm bei diesem Studium nicht klar geworden, Aufklärung zu geben, und sich durch eingehende Fragen zu vergewissern, ob der Lernende sein Pensum beherrscht. Erst danach (nach drei Jahren) trete der Professor in seine Rechte, indem er eingehende Vorlesungen über die Materien, Seminare und praktische Übungen hält.

Gneist hat demgegenüber mit Recht hervorgehoben, „daß der Sinn unserer akademischen Jugend sich mit einer solchen tutorship niemals befreunden wird". Er betont mit Recht den Wert der mündlichen Form des Vortrages im Vergleich zu dem monotonen Lesen des gedruckten Buches. Auch Gneist bekämpft die preußische Prüfungsordnung, besonders aber, daß die Prüfungsbehörde keine Zentralbehörde sei, die Examina vielmehr an den einzelnen O.L.Gerichten stattfinden. Es habe diese Einrichtung eine ungleichmäßige Behandlung der Kandidaten zur Folge, und es fehle jede Garantie für die Auswahl geeigneter Examinatoren. Zur Prüfung der 900 bis 1000 Referendare in Preußen in jedem Jahre „bedarf es eines sachverständigen Kollegiums, besetzt mit einer kleinen Elite von Examinatoren von Beruf". „Es bedarf der Ausdehnung der Prüfung auf alle im Gesetz und Regulativ genannten Fächer", höchstens 4 Kandidaten sind zu einer Prüfung zu nehmen, die zwei Tage zu umfassen hat. Das letzte Ziel bleibt die Aufrechterhaltung der vollen akademischen Freiheit.

Bennecke.

Pollack, Mitteilungen über den Hexenprozeß in Deutschland insbesondere über verschiedene Westfälische Hexenprozeßakten. Die kleine Schrift, welche bereits in der Zeitschrift (Bd. V. S. 406) erwähnt wurde, ist von Wellmanns Verlag an Siemenroth in Berlin übergegangen. Bennecke.

Bilder aus dem Leben von K. J. A. Mittermaier. Zur fünfhundertjährigen Jubelfeier der Universität Heidelberg gewidmet von Dr. med. K. Mittermaier und Dr. jur. F. Mittermaier. Mit dem Bildnisse Mittermaiers und 8 Bildern in Lichtdruck nach Zeichnungen und Aquarellen von K. Roux. Heidelberg 1886. G. Weiß. Lex.-Oktav. 68 S. — Anspruchslose, aber ansprechende Blätter, die für jeden Kriminalisten von Interesse sein werden.

Pandaemonium. Kriminal- und Sittengeschichte aus 3 Jahrhunderten von Karl Braun-Wiesbaden. Hamburg. J. F. Richter. 1887. 1. Band. VI u. 259 S. Die moderne Klytämnestra. Eine Kriminal-Geschichte aus dem Ende des 17. Jahrhunderts. — Der Geisterlips. Gespenstergeschichten aus dem 18. Jahrhundert. — Die Vagabunden und Räuber im westlichen Deutschland. Kriminalgeschichten und Sittenbilder aus dem Anfang des 19. Jahrhunderts. — Der Schinderhannes. Am Wendepunkt des 18. und 19. Jahrhunderts. — Das Duell vom 29. Febr. 1825. Nach den Anschauungen des Freiherrn Franz v. Soden. — Auf falscher Fährte. Nach den Erinnerungen eines preußischen Richters. 1842. — — 2. Band. 227 S. Der Polizeirat Stieber und die Falschmünzer. Eine Berliner Polizeigeschichte. 1854. — Gattenmord durch Gift und Strick. Ein Beitrag zur Lehre von der Strafbarkeit des Versuchs. 1863. — Die Majestätsbeleidigungen in Deutschland 1878 bis 1885. — Berichte und Betrachtungen über die beiden großen Hochverratsprozesse vor dem Reichsgericht.

Kaspar Hauser, eine neugeschichtliche Legende von Ant. von der Linde. 2 Bde., zus. 832 S. Wiesbaden 1887 bei Limbarth. — So interessant dieser Stoff in historischer Hinsicht ist, vom strafrechtlichen Standpunkt aus kommt ihm nur noch eine litterarische Bedeutung zu. Schon einstens fanden Anselm von Feuerbach, dem von uns nach seiner Schrift „Beispiel eines Verbrechens am Seelenleben eines Menschen" (1832) viele Wandlungen in dieser Sache nachgewiesen sind, und Hitzig, der in seinen Annalen der Kriminalrechtspflege eine ständige Spalte zu Gunsten Hausers und eine europäische Geldsammlung eröffnete, lebhaften Widerspruch bei nüchternen Zeitgenossen, von denen namentlich Merker und Ritter v. Lang als Schriftsteller zu erwähnen sind, die an die idealen Phantasien oder gar politischen Höhen K. H. nicht glaubten und ihn für einen Simulanten erklärten. Für den prüfenden Juristen wies Mittelstädts Schrift (1875) insbesondere die Unhaltbarkeit des badischen Prinzentums nach und es erklärten sich bedeutende Autoritäten, wie Marquardsen, Binding, Hölder mit ihm einverstanden. Die von ihm umgangene Frage, ob und inwieweit Hauser ein Simulant gewesen, wird von Linde auf Grund eines nur zu umfangreichen Materials von Beweisen beantwortet und es kann das Ergebnis mit den Worten gekennzeichnet werden, welche der franz. Akademiker Théophile Gautier schon 1858 über K. H. aussprach: „Ch. H., dont la destinée mystérieuse a tant intéressé les âmes sensibles, n'est autre chose qu'un canard. Jamais canard n'eut un tel succès." (E. v. J.)

Zu Borcherts „Kodex des deutsch-preußischen Strafrechts und Strafprozesses" (Berlin 1883. Reinhold Kühn. 2 Bde.), welcher in der Zeitschrift wiederholt anerkennend besprochen wurde (Z. III. 210, 558, 709), ist ein erster Nachtrag mit 431 S. erschienen, der, unter Beibehaltung des bisherigen Systems, das Werk bis zur Gegenwart ergänzt und weiter führt.

Übersicht der gesamten staats- und rechtswissenschaftlichen Litteratur des Jahres 1886, zusammengestellt von Otto Mühlbrecht. XIX. Jahrgang. Berlin 1887. Puttkammer und Mühlbrecht. XXXIV u. 258 S. — Über die früheren Bände dieser wertvollen Bibliographie

vgl. Z. V 418 u. VI 759. Der vorliegende Band enthält im ganzen 4051 Nummern (gegen 4192 im Jahre 1885), darunter 1687 deutsche (1870), 770 französische (870), 630 englische (660), 467 italienische (400), 247 niederländische (165), 161 skandinavische (172) und 89 spanische (55) Erscheinungen. Im allgemeinen sind die Zahlen gegen das Vorjahr wie gegen das Jahr 1884 gesunken; nur die italienische, die niederländische und spanische Litteratur zeichnen sich durch steigende Zahlen aus.

Von der Guttentagschen Taschenausgabe der Reichsgesetze sind neuerdings erschienen: Nr. 1. Verfassung des deutschen Reichs. Von v. Rönne. 5. Aufl. Nr. 4. Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch von Litthauer. 6. Aufl.; Nr. 7. Die deutsche Post- und Telegraphen-Gesetzgebung von Fischer. 3. Aufl.; Nr. 10. Das Reichsbeamtengesetz von Turnau. 2. Aufl.; Nr. 24. Reichsgesetz, betr. die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften von Keyßner und Simon. 2. Aufl. — Von der in demselben Verlage erscheinenden Sammlung der preußischen Gesetze: Nr. 1. Die Verfassungsurkunde für den preußischen Staat. Von Dr. Arndt; Nr. 8. Die Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875. Von Schultzenstein.

Deutsche Rechtsgeschichte. Von Heinrich Brunner. I. Bd. Leipzig 1887. Verlag von Duncker & Humblot (Systematisches Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft, herausgegeben von Dr. Karl Binding. II. Abteilung. I. Teil. 1. Band). XII u. 412 S. — Umfaßt, von der Einleitung abgesehen, im 1. Buche die germanische Zeit, im 2. Buche 1. Abschnitt die allgemeine Rechtsgeschichte der fränkischen Zeit. Die besondere Rechtsgeschichte dieser Periode bleibt dem II. Bande vorbehalten. — Unser geschichtlicher Bericht wird auf das Werk zurückkommen.

Andreas Gail. Festrede zur Feier des 305. Stiftungstages der Kgl. Julius-Maximilians-Universität, gehalten am 3. Januar 1887 von Dr. Hugo Burckhard, ö. o. Professor des röm. Zivilrechts, z. Z. Rektor. Würzburg 1887.

Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. Von Dr. A. Kirchenheim, a. o. Professor a. d. Univ. Heidelberg. Stuttgart. Ferdinand Enke. 1887 (Handbibliothek des öffentlichen Rechts. Herausgegeben von Prof. Dr. A. v. Kirchenheim). XVI u. 440 S.

Die Reform des Studiums der Rechts- und Staatswissenschaften. Mahnworte an Lehrer und Studierende. Von Dr. Hermann Ortloff. Berlin. Karl Heymanns Verlag. 1887. VI u. 66 S.

La réforme des études juridiques en Allemagne par Georges Blondel, Chargé de cours à la faculté de droit de Lyon. Extrait de la Revue intern. de l'Enseignement du 15. janvier 1887. Paris. Armand Colin et Cie. 1887. 16 S. (Besprechung der Schriften von Dernburg, v. Liszt und v. Holtzendorff.)

Zur Reform des juristischen Studien- und Prüfungswesens. Von Dr. Arnold Pann, Hof- und Gerichtsadvokat in Wien. Wien 1887. Manz. 61 S.

Plenarbeschlüsse und Entscheidungen des k. k. Obersten Gerichts- als Kassationshofes, veröffentlicht von Dr. R. Nowak, Redakteur der allgemeinen österreichischen Gerichtszeitung VIII. Band.

Entscheidungen Nr. 751—900. Mit doppeltem, die erschienenen 8 Bände umfassenden Register. Wien 1887, Manz. XIX u. 444 S. — Vgl. Z. VI 403 über Band VII dieser auch für den außerösterreichischen Juristen wichtigen Sammlung.

Entscheidungen des k. k. Obersten Gerichtshofes in Zivilsachen, herausgegeben von Dr. R. Nowak, II. Bd. Wien 1887, Manz 300 S. — — Ebenso eingerichtet wie die eben erwähnte Sammlung.

Glossatorium zur Strafprozeßordnung vom 23. Mai 1873 nebst darauf Bezug habenden Gesetzen und Verordnungen. V. Dr. Ernst Weisl, Hof- und Gerichtsadvokaten in Wien. Leipzig und Wien. Toeplitz und Deuticke 1886. 323 S. — Ein kurzer handlicher Kommentar zur österr. St.P.O.

Regolamento di procedura penale (del 23. maggio 1873). Con note del Dr. Basilio Giannelia. [Innsbruck. Wagner. 1885. 1. Bd. XXV und 861 S.; 2 Bd. 417 S. — Zugleich als der XX. Band der bei demselben Verleger erscheinenden Raccolta di leggi ed ordinanze della Monarchia Austriaca, auf welche wir besonders unsere italienischen Kollegen aufmerksam machen.

Der dolus indirectus im Lichte der oberstgerichtlichen Rechtsprechung, von Dr. August Finger. S.-A. aus dem „österreichischen Zentralblatt für die juristische Praxis". Wien 1887. Moritz Perles. 12 S.

Dr. Basilio Giannelia. Della nuova scuola penale positiva in Italia. Cenni. Trieste 1886. Estratto dalla Gazzetta dei Tribunali. 31 S.

Frederico Oscar von Schwarze. Notizie biografiche con ritratto disegnato e inciso dal Prof. A. Foli. Roma Tip. delle Mantellate. 1886. Estr. della Rivista di discipline Carcerarie. 8 S.

La persona giuridica nella scienza del diritto penale. Appunto critico di Francesco Poletti. Udine. Paolo Gambierasi. 1886. 163 S.

Dr. Napoleone Colajanni. L'alcoolismo, sue conseguenze morali e sue cause. Catania. Filippo Tropea. 1887. 203 S.

Derselbe. Oscillations thermométriques et délits contre les personnes. Lyon. A. Storck. 1886. S.-A. aus den Archives de l'anthropologie criminelle et des sciences pénales.

Avv. Emanuele Carnevale. Della pena nella scuola classica e nella criminologia positiva e del suo fondamento razionale. Milano-Torino. Fratelli Dumolard. 1886. 27 S.

I discorsi d'apertura per l'anno giudiziario 1886 pronunciati dai rappresentanti del pubblico ministero presso le corti ed i tribunali Italiani. Rassegna critica-statistica-comparata della Rivista penale diretta da Luigi Lucchini. Torino. Unione tipografico-Editrice 1886. 81 S. (Vgl. Z. VI. 760.)

Von den Studi Senesi (vgl. Z. VI 761) sind weiter erschienen: Bd. III Heft 2—4. Aus dem Inhalt sei hervorgehoben: E. Ferri, Sentimenti ed affetti negli omicidi. Die Leitung hat Muzio Pampaloni übernommen.

Das Tribunal, Zeitschrift für praktische Strafrechtspflege. Herausgegeben

von Dr. S. A. Belmonte in Hamburg (vgl. Z. VI. 761) ist mit Januar 1887 in seinen 3. Jahrgang getreten. Die seither erschienenen 5 Hefte enthalten wieder eine Reihe von interessanten Strafrechtsfällen. Dr. Hans Blum, dessen „Deutscher Pitaval" nicht fortgesetzt wird, hat, laut einer Mitteilung des Herausgebers, seine Thätigkeit dem Tribunal zugewendet.

Neue Zeitschriften.

Tijdschrift voor Strafrecht onder redactie van de Hoogleeraren M. S. Pols (Utrecht), G. A. van Hamel (Amsterdam), H. van der Hoeven (Leiden) en J. Domela Nieuwenhuis (Groningen). Leiden. E. J. Brill 1886. Erscheint 6 mal im Jahr. Preis fl. 7,50. — Wir begrüßen die bereits oben erwähnte neue Kollegin mit herzlicher Freude und wünschen ihr kräftiges Gedeihen.

Revue générale de droit et sciences politiques publiée avec la collaboration de plusieurs savants nationaux et étraugers sous la direction de Nicolas Basilesco, Bucarest. Erscheint in zweimonatlichen Heften von ungefähr 160 S. Preis 30 Frank. (Unter den auswärtigen Mitarbeitern eine Reihe von Mitgliedern der Berliner Universität.)

Revue d'économie politique. Comité de rédaction: Charles Gide (Montpellier), Alfred Jourdan (Aix), Edmond Villey (Caen), Léon Duguit (Bordeaux). Paris, L. Larose et Forcel. Preis für das Ausland: 10 Frank. Erscheint 6 mal im Jahre.

Seit März 1886 erscheint unter der erfahrenen Leitung von Frederick Howard Wines in New York und London der „International Record of Charities and Correction". 12 Nummern jährlich. Preis für den Jahrgang 1 Dollar. Die bisher erschienenen 14 Nummern enthalten reiches Material auch bez. des Gefängniswesens.

Harvard Law Review, a monthly journal of law, published by Harvard Law Students. Cambridge. I. Bd. 1. Nummer. April 1887. Preis des Jahrganges 2,50 Doll.

Political Science Quarterly. Edited by the faculty of political science of Columbia College. Ginn & Company. Jahrespreis 3 Doll.

Neue englische Erscheinungen (mitgeteilt von H. W. Loehnis Barrister-at-Lan in London):

Notes on Some of the Characteristics of Crime and Criminals in the Peshawer Division of the Paujab illustrated by Selections from Judgments of the Sessions Court from 1872 to 1877 by G. R. Elmslie B. C. S. Lahore. Printed by W. Bell. 1884.

Pleas of the Crown for the County of Gloucester before the Abbot of Reading aud his fellow-justices itinerant in the 5h. year of king Henry III and the year of from 1221. Etited by F. W. Maitland. Macmillan to 1884.

Year Books of the Reign of king Edward III. Years XII and XIII. Edited and translated by Luke Owen Pike M. A. Published by the authority of the Lords Commissioners of Her Majesty's Treasury under the Direction of the Master of the Roles. London 1885.

The Justices Note Book by W. Knox Wigram. 4h Edition. London. Sterens and Sons. 1885.

Justice and Police by F. W. Maitland. Macmillan to 1885.

Monomanie sans délire: an Examination of the irresistible Criminal impulse theory by A. Wood Renton. Edinborough. T. v T. Clark. 1886.

The Riot Acts. Compensation by E. T. d'Eyncourt. London. Sterens and Son. 1886.

The Practice of the Court of Quarter Sessions. By John F. Archbold. 4h Edition. Revised and Enlarged by Frederick Mead and H. H. S. Croft. London, Shaw and Son. 1885.

The Crown office Rules and Forms 1886. By Frederick H. Short. Chief Clerk of the Crown office. London. Sterens and Haynes. 1886.

The Punishment of Death. By Henry Romilly M. A. London. John Munay 1886.

Taylor's Manual of Medical Jurisprudence. 11h Edition. Edited by T. Stephenson M. D. P. and A. Churchill. 1886.

The trial of Adelaide Bartlett for Murder. Edited by Edward Beal B. A. London. Sterens and Haynes. 1886.

Archboldt's Pleading and Evidence in Criminal Cases. 20h Edition by W. Bruce. London. 1886.

S. Pätz'sche Buchdruckerei (Otto Hauthal) in Naumburg a/S.

LAW LIBRARY
University of Michigan
3 5112 1[illegible] 548 080